Procura Generale Militare presso la Corte Suprema di Cassazione

La causa estranea al servizio e alla disciplina militare nella struttura dei reati di insubordinazione ed abuso di autorità

Vincenzo Santoro

Prefazione di Maurizio Block

con il supporto redazionale di Andrea Conti

Supplemento

al n. 2/2023 della Rassegna della Giustizia Militare

La causa estranea al servizio e alla disciplina militare nella struttura dei reati di insubordinazione ed abuso di autorità

Vincenzo Santoro

Prefazione di Maurizio Block

con il supporto redazionale di Andrea Conti

A Mauro di Molfetta, Fraterno Collega e Prezioso Amico,
per rivivere il giorno in cui, ai primi passi lavorativi, concepimmo l'idea di dedicare le nostre giovani energie a scrivere qualcosa sui reati a tutela del rapporto di gerarchia militare.
Quando Mauro, straordinario Padre di Famiglia e sensibile ed affettuoso Figlio, lasciò l'ufficio giudiziario di Verona per trasferirsi a quello di Bari ed essere accanto all'anziana Mamma, i nostri dialoghi e confronti proseguirono e molto di quello che è contenuto in questo lavoro è frutto anche dei suoi suggerimenti e stimoli, sempre contrassegnati da quelle doti di saggezza e competenza che hanno guidato il Suo quotidiano lavoro di magistrato.
Poi, il destino ha voluto che Mauro andasse via da noi, continuando a vivere nei nostri Cuori.

Prefazione di Maurizio Block[1]
con il supporto redazionale di Andrea Conti[2]

Il saggio *"La causa estranea al servizio e alla disciplina militare nella struttura dei reati di insubordinazione ed abuso di autorità"*, a firma del Dott. Vincenzo Santoro, Presidente del Tribunale Militare di Verona, si presenta come uno studio inedito ed approfondito sull'art. 199 c.p.m.p. che si pone il non semplice obiettivo di delineare l'incidenza che le cause estranee al servizio ed alla disciplina militare possono avere sui reati di insubordinazione e di abuso di autorità.

L'Autore, con chiarezza espositiva e precisione, accompagna il lettore in una complessa lettura dell'art. 199 c.p.m.p. capace sia di evidenziare criticità e problematiche sia di avanzare ipotesi interpretative frutto di un'attenta riflessione che ha saputo coniugare l'elaborazione teorica ed accademica alla quotidiana prassi applicativa. Il testo si presenta come un ampio contributo di sicuro pregio scientifico che non pare destinato a scaffali polverosi o ad una mera dotta dissertazione, ma finalizzato ad arricchire la cultura del diritto penale militare e ad una applicazione pratica, fornendo elementi utili nelle aule della Giustizia militare.

In particolare, l'Autore prende le mosse da una ricostruzione storica dell'art. 199 c.p.m.p. che, fin da subito, si mostra funzionale ad immergere il lettore nella dimensione applicativa della tematica afferente alle cause estranee al servizio ed alla disciplina e che porta a riflettere sul rapporto gerarchico a cui viene offerta una «tutela non più granitica ed assoluta, ma tendenzialmente correlata al servizio e alla disciplina militare».

Attraverso una metodologia di ricerca attenta ai principi – non solo costituzionali – del diritto penale militare, viene offerta un'interpretazione evolutiva dei concetti di "servizio" e di "disciplina". La modalità espositiva piana, chiara e pungente apre lo sguardo del lettore ed incrina le incrostazioni tradizionalistiche della *forma mentis* del giurista militare, grazie ad una puntuale interpretazione del dato normativo, delle contrapposizioni interpretative e delle statuizioni giurisprudenziali. Inoltre, viene esaminata la relazione tra il servizio e la disciplina, chiarendo che «il servizio non militare funge da risolutivo criterio di qualificazione del fatto soltanto nelle circostanze in cui in esso non siano ravvisabili profili attinenti alla disciplina militare. Ove quest'ultima risulti coinvolta, la natura non militare del servizio passa in secondo luogo ed il fatto potrà ben profilarsi come lesivo del rapporto di gerarchia».

Inquadrati i termini generali della problematica, l'Autore si sofferma su una puntuale analisi degli elementi costitutivi dell'art. 199 c.p.m.p..

Innanzitutto, si analizza il senso del sintagma "luogo militare", non solo al fine di comprendere «se in questa sede rilevasse qualsiasi attività di servizio o soltanto quelle attività che risultassero direttamente preordinate alla attuazione di compiti militari», ma per saggiare il contesto in cui è intervenuta la Corte Costituzionale, con la sentenza 24 gennaio 1991, n. 22, le ricadute sul soggetto passivo del reato e sulla sua mancata espressa individuazione e le criticità successive all'intervento del Giudice delle Leggi. Si tratta di una elaborazione critica capace di evidenziare come «la autonoma considerazione del luogo militare come ragione di aggravamento della repressione dei reati militari contro la persona si risolveva in un eccesso di tutela delle esigenze di coesione dei corpi militari ed in una irragionevole soccombenza della necessità e congruità di tutela dei diritti individuali». Non manca anche una disamina delle fattispecie qualificate di luogo militare ovvero relative al fatto commesso a bordo di una nave militare o di un aeromobile militare.

La focalizzazione sul soggetto attivo, sempre accompagnata dall'attenta rilevazione del pensiero dottrinale e giurisprudenziale, consente di raggiungere una «ricostruzione che si proponga di ricomporre in modo equilibrato le variegate fattispecie delineate dall'articolo 199 ed assicuri a ciascuna di esse un proprio spazio vitale, in modo che tutte concorrano al realizzarsi della specifica funzione di tutela predisposta dalla norma».

---

[1] Procuratore Generale militare presso la Corte Suprema di Cassazione, Direttore della Rassegna della Giustizia militare.
[2] Avvocato del Foro di Milano, dottore di ricerca in diritto processuale penale, redattore della Rassegna della Giustizia militare.

La capacità di analisi sistematica, anche alla luce dei precetti costituzionali, si apprezza particolarmente in relazione alla disamina del requisito della presenza di militari riuniti per il servizio: la profondità critica con cui, dapprima, si espone la magmaticità dell'elemento costitutivo in esame e, successivamente, lo si pone in relazione al concetto di "servizio" e di "disciplina", rende evidente, da un lato, come nessun aspetto dell'art. 199 c.p.m.p. sfugga all'analisi dell'Autore e, dall'altro lato, come lo studio e l'interiorizzazione di questo lavoro rendano l'interprete capace di analizzare criticamente la norma e di applicarla con consapevolezza e rifuggendo da stereotipate rappresentazioni esegetiche.

Da ultimo, l'Autore chiarisce come «le circostanze di "inapplicabilità" si sono convertite in requisiti di applicabilità e quindi in requisiti positivi delle pertinenti norme incriminatrici. Per effetto di tale esegesi "di conversione" i reati contro il rapporto gerarchico-disciplinare si realizzano solo se il fatto di violenza, minaccia e ingiuria commesso in danno di un superiore o inferiore si connoti, in una delle previste declinazioni, per la attinenza al servizio o alla disciplina militare». Ricostruita la corrente opinione interpretativa, viene proposta una diversa prospettazione esegetica: l'Autore ci inviata a provare «per un attimo a interrompere il solito circuito e concentrare la nostra attenzione sulla configurazione in negativo della circostanza in questione e sul suo profilarsi come elemento impeditivo dei particolari reati integrati dal fatto nella sua materialità» e ci accompagna nelle motivazioni che porta a sostegno di una siffatta ricostruzione interpretativa.

Lo sguardo dell'Autore, però, è destinato a concentrarsi su tutto l'orizzonte del penale militare nella misura in cui non trascura di considerare le ricadute pratiche che la prospettata soluzione interpretativa potrebbe avere su altre fattispecie incriminatrici (ad esempio, artt. 146, 190, comma 1, n. 1, 238-241 c.p.m.p.) e su fenomeni quali il nonnismo e gli atti di sopraffazione.

In conclusione, il saggio del Dott. Vincenzo Santoro si presenta come uno scritto di imprescindibile lettura per il giurista che, a livello accademico o professionale, si occupa di diritto penale miliare e, oltre a rappresentare un fulgido esempio di elaborazione dottrinale, dimostra l'attualità e la vitalità del diritto penale militare.

La causa estranea al servizio e alla disciplina militare nella struttura dei reati di insubordinazione ed abuso di autorità (articolo 199 C.p.m.p)

The cause extraneous to military service and discipline in the structure of the crimes of insubordination and abuse of authority (article 199 C.p.m.p)

Vincenzo Santoro[1]

Abstract: Lo studio prende in esame la previsione di cui all'articolo 199 del codice penale militare di pace e ne analizza le diverse componenti, in una prospettiva conforme all'unanime orientamento della Corte di cassazione e soffermandosi su ognuna della fattispecie per effetto delle quali l'offesa a superiore o inferiore gerarchico, presentando un collegamento con il servizio e la disciplina militare, assume la qualifica di insubordinazione o abuso di autorità. In tale ambito si esamina in particolare la nozione di servizio, allo scopo di stabilire se, ed eventualmente in quali ipotesi, esso comprenda anche le attività svolte da militari ma inerenti a funzioni di ordine pubblico o di controllo della circolazione stradale.
Infine lo studio esplora la possibilità di una diversa interpretazione della attinenza del fatto al servizio e alla disciplina militare, rimarcando la formulazione in negativo che figura nella prima parte dell'articolo 199 (cause estranee a servizio e disciplina militare) e assegnandole la funzione di elemento negativo del fatto di insubordinazione o abuso di autorità, che si colloca all'esterno del fatto tipico e deve essere puntualmente dimostrato.

***Abstract**: the paper explores the manner in which the provision of article 199 of the military penal code of peace depicts and shape the crimes against the military hierarchy relationship. The analysis is conducted in a perspective in line with the unanimous orientation of the Court of Cassation, by focusing on each of the cases which, presenting a connection with military service and discipline, give the offense to a hierarchical superior or inferior the qualification of insubordination or abuse of authority. In this context, the notion of service is examined with a view to establishing whether, and possibly in which cases, it also includes the activities carried out by military personnel but related to public order or road traffic control functions.*
Finally, the study proposes a different interpretation of the role that service and discipline play in crimes against the military hierarchy, underlining the negative formulation that appears in the first part of article 199 (causes unrelated to military service and discipline) and assigning it the function of element negative of the fact of insubordination or abuse of authority, which is placed outside the typical fact and must be promptly demonstrated.

Sommario: 1. Considerazioni generali e precedenti normativi. – 2. Posizione del problema. – 3. Causa di servizio e disciplina: premesse generali. – 4. Recenti posizioni della dottrina e della giurisprudenza con riguardo al concetto di servizio. – 5. La disciplina militare. – 6. Le fattispecie nelle quali i reati di insubordinazione e abuso di autorità prescindono della "causa" del fatto: rilievi preliminari. – 7. Il soggetto passivo in servizio, prima e dopo la sentenza della corte costituzionale n. 22/1991 sul luogo militare. – 8. Soggetto attivo in servizio. – 9. Le fattispecie qualificate di luogo militare: fatto commesso a bordo di una nave militare o di un aeromobile militare. – 10. Pluralità di militari riuniti per servizio. – 11. Natura giuridica delle circostanze delineate nell'articolo 199 C.p.m.p. Posizione della dottrina e della giurisprudenza. – 12. Una diversa ipotesi ricostruttiva in merito al ruolo sistematico della causa estranea al servizio e alla disciplina militare. – 13. Fattispecie in cui si tutela l'offesa per

[1] Presidente del Tribunale militare di Verona dal 23 giugno 2018; è stato membro del Consiglio della Magistratura Militare dal luglio 2000 al luglio 2005; ha fatto parte del comitato scientifico della magistratura militare e, su designazione del Ministro della II Giustizia, del Comitato Internazionale di esperti per il miglioramento delle procedure di attuazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, con sede a Strasburgo.

cause attinenti al servizio: articoli 146 e 190 c. 1 n. 1 del codice penale militare. – 14. Una ulteriore fattispecie di rilevanza della "causa attinente al servizio e alla disciplina militare" (articoli 238- 241 C.p.m.p.). – 15. Pratica del "nonnismo" ed atti di sopraffazione. – 16. Rilievi conclusivi.

1. Considerazioni generali e precedenti normativi

Nell'originario impianto di tutela del rapporto di gerarchia militare, preesistente alla novella del 1985 (L. 689/85), un ruolo fondamentale era svolto dalla disposizione[2] che prevedeva la applicabilità delle norme sui reati di insubordinazione ed abuso di autorità qualunque fosse la condizione militare del superiore o inferiore offeso ed anche quando il fatto fosse stato commesso a causa delle funzioni politiche, amministrative e giudiziarie esercitate da quest'ultimo. In puntuale conformità a tale norma, veniva comunemente affermato che le eventuali relazioni di confidenza e familiarità esistenti tra l'inferiore ed il superiore non facevano venire meno il rapporto gerarchico[3] e altresì si sottolineava come proprio tale disposizione rendesse irrilevante il particolare compito cui fosse addetto il soggetto offeso al momento del fatto[4].

Nella prospettiva delineata da tale norma, quindi, i membri del consorzio militare rivestivano i gradi nella totalità della loro esperienza di vita ed ogni loro comportamento doveva aver luogo all'interno di un quadro di compatibilità e rispetto dei tradizionali precetti della disciplina militare. Le relazioni parentali, di amicizia e di affetto declinavano nell'ombra ed al loro posto si stagliava, con caratteri di assoluta indelebilità, la onnipresente ed assorbente relazione gerarchica. Venivano negate le premesse per un possibile emergere, quale causa di esclusione del reato, di situazioni che appartenevano alla insopprimibile dimensione privata e in perfetta consequenzialità se ne traeva il corollario che non avevano rilievo decisivo[5] le motivazioni e finalità del fatto e la giocosa atmosfera che poteva averne contrassegnato nascita e sviluppo: solo il grado qualificava il comportamento e mai poteva ammettersi la eventualità che il superiore e l'inferiore divenissero protagonisti di vicende in cui le relazioni gerarchiche venissero completamente annullate.

In più, dal predetto principio si traevano irrefutabili argomenti per escludere qualsiasi rilievo ai compiti disimpegnati - così come alle ragioni dell'offesa – ed altresì per confezionare uno strumento che preludeva ad una scontata soluzione nel caso in cui la materialità del fatto storico fosse stata tale da comportarne la astratta riconducibilità a più di una norma incriminatrice[6].

Un'unica norma conferiva fondamento sia alla tesi della immancabile configurabilità dei reati di insubordinazione o abuso di autorità, sia alla tesi che quei reati non potevano scemare nell'ambito dei delitti di oltraggio, resistenza e violenza a pubblico ufficiale. La sottile disamina del fatto, quando interveniva a differenziare i diversi profili che lo caratterizzavano, poteva semmai

[2] Abrogato 193 del C.p.m.p..

[3] TSM, 18 giugno 1968, in *Massimario della Giurisprudenza del Tribunale Supremo Militare, a cura di* G. SCANDURRA, pag. 460, mass. 9.

[4] TSM, 27 febbraio 1973, in *Massimario della giurisprudenza del T.S.M.*, cit., 461, 15.

[5] Ai sensi delle previsione di cui agli abrogati articoli 188 e 192 C.p.m.p. si prevedeva, con differenziate riduzione di pena, una circostanza attenuante per la ipotesi che i fatti di insubordinazione fossero stati commessi "per cause estranee al servizio ed alla disciplina militare, fuori della presenza di militari riuniti per servizio e da militare che non si trovi in servizio o a bordo di una nave militare o di un aeromobile militare". In parte analoga la previsione dell'abrogato articolo 197 del medesimo codice, per effetto della quale la circostanza attenuante veniva correlata alla violenza contro un inferiore gerarchico prevista nel solo primo comma dell'articolo 195 (le ipotesi meno gravi di violenza) ed alla minaccia ed ingiuria a un inferiore gerarchico di cui all'articolo 196, con una più incisiva riduzione di pena (da un terzo alla metà). Quest'ultima circostanza attenuante ad effetto speciale, infine, omettendo di porre il limite, presente in quella prevista dall'articolo 192, del "militare che non si trovasse in servizio o a bordo di nave o aeromobili militari, poteva essere riscontrata anche in tali situazioni; e quindi la estraneità al servizio ed alla disciplina veniva a configurarsi come di generalizzata applicazione, qualunque fosse il servizio svolto dal superiore ed anche quando il fatto da lui commesso si fosse realizzato a bordo di navi o aeromobili militari.

[6] E cioè nelle rare ipotesi in cui il fatto configurasse sia i reati a tutela del rapporto gerarchico che quelli contro il pubblico ufficiale.

condurre –come talvolta è capitato - alla conclusione del concorso formale tra le diverse fattispecie realizzate, con evidente distacco dai più collaudati percorsi esegetici in punto di concorso apparente di norme e comunque generando una risposta sanzionatoria di elevato rigore[7].

Con la legge n. 689 del 26 novembre del 1985 è stata introdotta la nuova disciplina dei reati di insubordinazione e di abuso di autorità e si è finalmente colmato il vuoto normativo originato dalla sequela di sentenze con cui la Corte Costituzionale aveva demolito il vecchio impianto di tutela, cui si rimproverava di avere stravolto l'ordine dei valori in gioco, esaltando al massimo grado l'interesse alla tutela della disciplina militare e relegando in posizione marginale gli ulteriori beni coinvolti, compreso il fondamentale bene della libertà personale.

Assieme ad un più calibrato e razionale dosaggio delle sanzioni previste per i singoli reati, la nuova legge ha operato una cospicua modifica delle pregresse linee strutturali delle fattispecie incriminatrici e dimensionato in modo più articolato la tutela del rapporto di gerarchia militare[8].

2. Posizione del problema

Il presente lavoro si propone un duplice scopo. In primo luogo analizzare nelle sue linee essenziali la disposizione (art. 199 c.p.m.p.) che ha estromesso dal sistema il principio di indelebilità del rapporto di gerarchia ed espressamente previsto che le disposizioni sui reati di insubordinazione ed abuso di autorità «non si applicano quando alcuno dei fatti da esse preveduto è commesso per cause estranee al servizio ed alla disciplina militare…». In secondo luogo scendere nel dettagliato esame delle sue componenti, soffermandosi su quelle che ancora oggi sembrano configurare una tutela assoluta ed ineludibile del rapporto gerarchico militare (soggetto attivo in servizio o a bordo di nave ed aeromobile militare; presenza di più militari riuniti per servizio) e non accordano alcuna rilevanza alla particolare causa dell'offesa.

Si tratta, come può agevolmente intuirsi, di due tematiche strettamente complementari e poste in chiaro rapporto di dipendenza logica. Il passaggio da una onnicomprensiva fattispecie di insubordinazione[9] ad una tendenzialmente più aderente alle motivazioni e finalità del fatto non è infatti avvenuto per il tramite di una incisiva e diretta riformulazione del complesso delle norme incriminatrice. Si è invece attuato un quadro di tutela distinto in due fondamentali aree: nella prima ha trovato posto un congegno indifferente alle ragioni dell'offesa ed essenzialmente radicato, in puntuale conformità alla tradizione ed alla pregressa normativa, sulla semplice diversità di grado tra soggetto attivo e soggetto passivo; nella seconda ha invece trovato collocazione un più articolato dispositivo di tutela, virtualmente sensibile agli scopi ed alle ragioni del fatto storico e destinato a

[7] Sez. un**.** 30 maggio 1959, Maier, *Giust. pen.* 1960, II, 97. La decisione, con riguardo ad un fatto che integrava sia il reato di oltraggio che quello di abuso di autorità con ingiuria, nega che tra le rispettive norme incriminatrici vi sia un rapporto di specialità e ravvisa la sussistenza del concorso formale tra i due predetti reati.

[8] È indubbio che la novella del 1985 abbia dimensionato diversamente i reati contro il rapporto gerarchico, conferendo maggiore importanza *all'aspetto funzionale ed operativo* ed abbandonando il principio che identificava nel superiore gerarchico, per ciò solo, il depositario dell'autorità militare e considerava come insubordinazione qualsiasi attentato alla sua integrità fisica e morale (V. SANTORO, *sub. art. 4*, ne *Il nuovo ordinamento disciplinare delle Forze Armate,* a cura di S. RIONDATO, Cedam, 1995, 76 ss.). Si è incisivamente rilevato, in una prospettiva che sarà oggetto di riflessione critica nella parte finale del presente lavoro, che la ragione della speciale tutela è da riconnettere all'interesse all'integrità del rapporto gerarchico, inteso non più come dato immanente alla vita del militare e capace di dispiegarsi in qualsiasi situazione e al di fuori di ogni collegamento con il servizio, bensì come rapporto funzionale che deve riflettersi direttamente sul fatto di reato in quanto tale. Non si tutela più, quindi, la persona del superiore, ma la *«funzione militare»* che, attraverso quel grado o quella posizione nella scala gerarchica, il militare è chiamato a svolgere. Il fatto commesso, cioè, esprime un contenuto lesivo che trova la sua causa o direttamente nell'esercizio di quella funzione oppure in situazioni che, per modalità e contesto di azione, ugualmente la coinvolgono (BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare,* Giuffrè, 1999, 461).

[9] Il riferimento al reato di insubordinazione, ove non diversamente precisato, va inteso come comprensivo anche degli analoghi reati di abuso di autorità.

recedere a beneficio di altre – e non sempre più blande[10] – norme incriminatrici nel caso in cui l'offesa abbia tratto origine da cause estranee al servizio ed alla disciplina militare.

3. Causa di servizio e disciplina: premesse generali

La norma contenuta nell'articolo 199 c.p.m.p. si apre con l'affermazione che le fattispecie di insubordinazione e di abuso di autorità non si applicano allorquando i fatti da esse preveduti *vengano commessi per cause estranee al servizio e alla disciplina militare*. Indi prosegue delineando alcune situazioni in grado di paralizzare l'efficacia della ipotetica esistenza della causa estranea al servizio e alla disciplina ed in grado, quindi, di imprimere al concreto fatto posto in essere, in ogni caso e qualunque ne sia stata la causa, la particolare qualificazione giuridica di reato di insubordinazione o di abuso di autorità[11].

La disposizione si pone in intuitivo collegamento, da un lato, con la norma di cui all'art. 193 e dall'altro con quelle di cui agli articoli 188, 192 e 197 dell'abrogato sistema. Della prima costituisce il radicale superamento, censurando l'opzione di fondo che la ispirava ed introducendo limiti e condizioni nell'impianto di tutela del rapporto di gerarchia militare: tutela non più granitica ed assoluta, ma tendenzialmente correlata al servizio e alla disciplina militare. Delle seconde - che prevedevano una diminuzione della pena nel caso in cui il concreto fatto di insubordinazione o di abuso di autorità avesse rivelato, per ragioni e contesto di esecuzione, una lesività limitata alla sola sfera privata del superiore - rappresenta, invece, la piana e lineare evoluzione. La norma vigente recupera l'intero contenuto di quelle abrogate, ne amplia lo spazio di efficacia e ne muta – con clausola generale declinata, per vero, in negativo - i termini di incidenza sulla formula strutturale dei singoli reati.

Comunque si intenda il riferimento alle «cause estranee», è in ogni caso indispensabile definire e cogliere l'esatto significato dell'endiadi – servizio e disciplina militare – che ne funge da punto di riferimento.

Disciplina e servizio militare costituiscono entità coessenziali all'ordinamento militare e per lungo tempo sono state intese in modo da farne coincidere gli estremi con ogni possibile manifestazione ed espressione della supremazia gerarchica.

Ove si perseguisse nel tradizionale orientamento, si rischierebbe di privare di reale significato la innovazione e si ripristinerebbe quel passato (tutela assoluta della sola diversità di grado) che la riforma ha inteso rimuovere. Una rapida scorsa dei repertori di giurisprudenza fornisce subito la misura della delicatezza e complessità del problema. E', questo, un settore in cui vecchio e nuovo entrano in stridente conflitto e richiedono un cospicuo sforzo esegetico per imprimere un reale contenuto innovativo ai principi affermati dalla novella legislativa.

Intendere appieno la portata della modifica ed evitare la suggestione di interpretarla in modo da fugare pericoli più immaginari che reali è operazione non facile e densa di insidie. Da un lato occorre guardarsi dalla tentazione di un esasperato formalismo e quindi dall'idea di definire il concetto di disciplina e servizio con esclusivo e pedissequo riguardo alle fattispecie che configurano gli specifici compiti del cittadino alle armi. Dall'altro, occorre in pari modo evitare di identificare servizio e disciplina in ogni concreta, atipica e personale manifestazione della supremazia gerarchica. Nel primo caso, trapianteremmo tassatività e determinatezza su un terreno che non ha sufficienti anticorpi per fronteggiarne gli inevitabili rischi e dimenticheremmo che il consorzio militare non è compatibile con una rigorosa prefigurazione normativa di ciò che va fatto in ogni e

[10] Si pensi alla ipotesi di un fatto di percosse che, esclusa la attinenza al servizio ed alla disciplina militare, refluisca nell'ambito dei reati di resistenza e violenza a pubblico ufficiale, la cui pena, a fronte della reclusione militare da uno a tre anni prevista sia dal reato di insubordinazione con violenza che da quello di violenza ad inferiore, va da sei mesi a cinque anni (articolo 336 e 337 c.p.).

[11] E quindi configurando fattispecie di immanente lesione della relazione gerarchico-disciplinare nella sua dimensione operativa e funzionale. In merito, SANTORO, *Commento all'articolo 199 del codice penale militare di pace*, in Codici penali militari, Rassegna di dottrina e giurisprudenza**,** a cura di BRUNELLI e MAZZI, Giuffrè, 2001, pag. 774 e seguenti.

qualsiasi determinata situazione. Nel secondo caso, la elasticità delle premesse definitorie potrebbe preludere a riconoscere servizio, e soprattutto disciplina, in ogni contegno del superiore (o inferiore) comunque delineatosi nel contesto di relazione interpersonali e così far svanire nel nulla l'indubbio intento del più congruo dimensionamento che il legislatore ha inteso coltivare con la norma in argomento.

Conviene partire dal concetto di "servizio militare", per rilevare che, in conformità ad autorevole dottrina[12], esso ricomprende tutte le attività direttamente o indirettamente rivolte al perseguimento dei compiti di difesa della Patria, salvaguardia delle libere istituzioni e soccorso in caso di pubbliche calamità istituzionalmente affidate alle Forze Armate.

In sede di maggiore puntualizzazione del concetto, e sempre con riferimento alla norma che considerava il fatto commesso per cause ad esso estranee come un'ipotesi attenuata del reato di insubordinazione, si è sottolineata l'insufficienza del sopra riferito criterio di definizione, che ne riscontrava l'essenza in ogni attività svolta dal militare nell'ambito delle attribuzioni specificamente militari, e si è rilevato che esso manifesta i suoi più evidenti limiti nei confronti di quei soggetti che rivestono la duplice qualifica di appartenenti alle forze armate e di ufficiali ed agenti di polizia.

Su tali premesse si è affermato[13] che occorre distinguere tra attività attuative di compiti di natura militare, che darebbero sostanza e contenuto alla nozione di servizio militare, e attività rivolte a soddisfare esigenze di ordine pubblico generale, tendenzialmente estranee a tale nozione.

Vi sarebbe quindi estraneità rispetto al servizio militare tutte le volte che le funzioni del superiore non siano attinenti alle esigenze proprie delle forze armate[14], pur con la doverosa precisazione che la qualità militare degli agenti manifesta pur sempre degli effetti e quel particolare servizio, che per i fini perseguiti si presenta come oggettivamente estraneo alla milizia, proprio perché svolto da militari soggiace alle regole proprie dei servizi militari (sicchè gli ordini impartiti per l'organizzazione di esso sono attinenti al servizio ed i militari comandati possono ricevere consegne).

Da qui il corollario che in ogni servizio di istituto che non rientri nell'ambito delle tipiche attività militari è dato cogliere un duplice aspetto: quello interno, che attiene all'organizzazione degli uomini destinati a compierlo e che si presenta improntato da un carattere militare; quello esterno che attiene, invece, ai rapporti tra l'autorità ed il cittadino e che, nel quadro dell'ordinamento generale dello Stato, non rivela alcun incidenza militare[15].

Parte della dottrina condivide tale impostazione e ritiene che con la nuova normativa non risulteranno più applicabili le fattispecie di insubordinazione e abuso di autorità al militare che minacci, ingiuri o usi violenza al carabiniere nel momento in cui quest'ultimo stia adempiendo un servizio di natura non militare[16].

Ad un primo sguardo, pare difficile sottrarsi alla sensazione che la riferita distinzione abbia fondamento, corrisponda ad una precisa esigenza del sistema di diritto positivo e ponga altresì corrette premesse per valutare nel modo più ampio l'accennato problema dei rapporti dei pertinenti reati militari con quelli di violenza, resistenza ed oltraggio a pubblico ufficiale.

---

[12] VEUTRO, *Diritto penale militare*, 409, per il quale può essere utile, per cogliere l'attinenza al servizio e alla disciplina, un riferimento ai criteri seguiti per individuare l'ordine vincolante.

[13] Sez. un**.** 29 ottobre 1966, P., *Giust. Pen.* 1967, III, 66.

[14] T.S.M., 25 maggio 1971, B., in *Massimario della giurisprudenza del T.S.M.*, cit., 488, 11.

[15] T.S.M., 14 febbraio 1969, Morelli, *Giust. Pen.* 1970, II, 856, con motivazione ed in riferimento ad una condotta offensiva originata da una infrazione al codice della strada e posta in essere contro un carabiniere in servizio di vigilanza stradale, dai giudici considerato non rispondente ad esigenze proprie delle forze armate, anche alla luce del fatto che i carabinieri, che pure conoscevano la qualità militare del contravventore, non avevano fatto valere nei suoi confronti il rapporto di particolare supremazia.

[16] V. GARINO, voce *Insubordinazione nel diritto penale militare*, in *Dig. d. pen.* Utet, 1993, VII cit., 140, n. 25, il quale esprime dei dubbi in relazione alla natura di quel servizio di polizia giudiziaria che venga svolto in attuazione di incarichi ricevuti dall'autorità giudiziaria militare. Nella prospettiva seguita dal citato autore viene quindi dato per implicito che l'attributo "militare", nella previsione di cui all'articolo 199 C.p.m.p. espresso al singolare e correlato alla sola disciplina, sia da estendere anche al servizio.

E la distinzione avrebbe ancora più fondamento se si aggiungesse che ai nostri fini non viene in gioco una nozione di "servizio" dotata di validità generale ed idonea a riversarsi nell'ambito di tutte le disposizioni che ad esso rimandano. Essa è, per contro, correlata alla particolare struttura dei reati di insubordinazione ed ha un significato rilevante solo in tale specifica sede. Ben può darsi, cioè, la eventualità che in altri settori dell'ordinamento militare il servizio abbia connotati più ampi e possa persino identificarsi con la globalità delle mansioni assegnate a coloro che ne fanno parte[17]: mentre in relazione ad altri settori ben potrebbe delinearsi, in ragione del loro contenuto e dei limiti del presidio di tutela penale militare, la esistenza di situazioni in cui il servizio abbia un diverso e più circoscritto significato.

Ma il problema è in realtà più complesso e la attenta analisi dei diversi aspetti sotto cui la stessa vicenda può presentarsi ne fornisce immediatamente la misura.

La premessa da cui si muove consiste nel ritagliare nel generico concetto di servizio istituzionale quello che si rivela come attuativo di compiti militari. Il servizio militare viene contrapposto al servizio non militare e tale contrapposizione fa da base per la ideale distinzione tra il militare che adempie ad un compito militare e lo stesso militare che provvede ad un diverso, sebbene sempre istituzionale, compito. La differenza non solo è intuitiva, ma è altresì riscontrabile in situazioni ben collaudate dalla prassi. Il carabiniere che svolge il servizio di controllo alla circolazione stradale si atteggia in maniera diversa da quello che è addetto al controllo dei varchi di ingresso in una base militare. E se entrambi vengono offesi, da militari e nel mentre adempiono ai loro diversi compiti, può certo sembrare ragionevole, proprio per la pacifica diversità dei compiti svolti, ravvisare la violenza (o resistenza) a pubblico ufficiale in un caso e la insubordinazione nell'altro. Fin qui lo svolgimento appare lineare e le premesse distintive reggono la prova della congruità delle conclusioni.

Ma se proviamo a ipotizzare una diversa vicenda, noteremo subito come si faccia fatica a rispettare l'anzidetto rapporto di congruità. Teniamo fermo il presupposto che un militare sia impegnato in un servizio non militare (ordine pubblico, controllo alla circolazione stradale etc.) e aggiungiamoci la variante di un offesa portatagli, mentre svolge tale servizio, da un collega inferiore di grado che sia addetto ad identico servizio, il quale, non condividendone le istruzioni di concreto svolgimento o contestandone la necessità, rifiuti di eseguire ciò che gli viene impartito e inveisca con parole intimidatorie o fatti di violenza.

Come può notarsi, il servizio non ha subito alcuna modifica ed è rimasto identico a quello che abbiamo visto preludere alla configurabilità del reato comune di violenza a pubblico ufficiale. Ma potremmo in questo particolare caso pervenire alla stessa conclusione e quindi sostenere, con un minimo di plausibilità, che il rifiuto opposto, la minaccia pronunciata e la violenza finale non configurino i reati di disobbedienza e di insubordinazione, ma siano costitutivi di reati comuni? E se optiamo per la soluzione che vi ravvisa reati militari, come salvare la premessa che nella insubordinazione il servizio che rileva è solo quello che si estrinseca in attività attuative di compiti militari?

Come si vede, la questione non è semplice. E oggi è certo più acuta di quanto lo fosse nel passato, che ne stemperava la rilevanza nell'ambito del giudizio circa la applicabilità della particolare attenuante e quindi non si poneva per niente il problema di quale fosse la norma incriminatrice violata. Vi è da supporre, anzi, che nel passato la verifica in argomento sia stata condotta con lo sguardo rivolto alla insensata misura delle pene edittali e quindi in una prospettiva che si proponeva un sostanziale e lodevole obiettivo di equità. Compito reso possibile, si ribadisce, proprio dal fatto che non si faceva questione di titolo di reato, ma solo di applicazione di una circostanza attenuante.

La odierna disciplina, invece, a cagione del diverso rilievo assegnato alla «causa estranea», ha tolto il problema dalla vecchia e rassicurante cornice e lo ha trasformato nel più radicale problema della esistenza o meno del reato di insubordinazione.

[17] Si pensi all'orientamento che correla l'ordine gerarchico all'indistinta area dei servizi istituzionali e quindi anche alle ipotesi in cui sia impartito nel contesto e per l'adempimento di funzioni di ordine pubblico e pubblica sicurezza.

4. Recenti posizioni della dottrina e della giurisprudenza con riguardo al concetto di servizio

La giurisprudenza di merito immediatamente successiva alla riforma del 1985, pur avendo di certo colto il diverso atteggiarsi del problema, evidenzia una pluralità di approcci e di esiti.

Secondo una delle prime decisioni di merito[18], per la soluzione della accennata problematica deve tenersi conto sia del complessivo dato normativo da cui la nozione di «causa estranea» trae significazione e portata sia della interdipendenza funzionale tra disciplina e servizio. Occorre, cioè, da un lato richiamarsi agli articoli 52 Cost., 1, 3, e 5 della legge 382/78, 2 e 8 del regolamento di disciplina[19]; e dall'altro all'insieme di norme che stabiliscono quali connotati debbano caratterizzare un servizio perché possa definirsi militare e quale debba essere la condizione di servizio dell'appartenente alle forze armate perché possa postularsene l'assoggettamento alla disciplina militare e agli strumenti di tutela penale della stessa.

Dall'esame di tali disposizioni si ricava che le finalità costituzionali di difesa della Patria non si esauriscono nella preparazione o dispiegamento di attività propriamente belliche nei confronti di eventuali aggressori esterni, ma comprendono tutte le attività di solidarietà sociale legate alla salvaguardia delle libere istituzioni e al bene della collettività nei casi di pubbliche calamità. A tali finalità risulta certamente orientato il servizio di ordine pubblico istituzionalmente attribuito all'Arma dei Carabinieri, anche in considerazione del fatto che alle attività in cui esso si estrinseca sono applicabili tutti i vincoli complessivamente definibili come «disciplina militare», normativamente deputati a consentire l'efficace adempimento dei compiti propri delle Forze Armate. Da ciò si ricava, secondo tale orientamento, che sono da definire attinenti, e quindi non estranee, al servizio e alla disciplina, tutte quelle attività legate all'assolvimento dei compiti istituzionalmente assegnati alle Forze Armate.

A parere di altra giurisprudenza[20], per contro, lo speciale reato di insubordinazione non ricorre allorquando il soggetto passivo, pur essendo militare e avendo superiorità di grado, non sia impegnato nello svolgimento di compiti militari, ma sia alle prese con ordinari compiti di prevenzione e di ordine pubblico. Più in generale si è affermato che il concetto di servizio va circoscritto esclusivamente ai compiti militari e gli elementi che concorrono a delimitarne la nozione non consentono di farvi rientrare il servizio di polizia, in quanto estraneo alle finalità tipiche delle Forze Armate[21].

Astraendo dalle specificità delle concrete vicende di vita ed esaminandone le linee essenziali, si comprende subito come i cennati orientamenti muovano da un diverso concetto di servizio e in esito a tale differente premessa pervengano a conclusioni opposte. Per il primo, il servizio che rileva nell'ambito della "causa" dei reati di insubordinazione è identificabile in ogni mansione istituzionale; per il secondo, soltanto il servizio militare troverebbe tutela nel quadro dei predetti reati solo ove sia "causa" dei medesimi, mentre il servizio che risulti privo di tali connotati, benché legittimamente e con competenza svolto, riceve una diversa e "comune" tutela.

Nelle più recenti impostazioni si coglie, per contro, un ampliamento di visuale, rilevandosi come, fintanto che si abbia esclusivo riguardo al servizio svolto, non si disporrà mai di premesse in grado di preludere ad un soddisfacente epilogo. La natura del servizio non sembra poter offrire rigorosi criteri distintivi ed in linea di massima appare una forzatura la opinione che il reato di insubordinazione sia inibito dalla circostanza che la parte offesa stia svolgendo compiti non militari. Fermo restando l'assunto che vi è un rapporto di diretta dipendenza tra servizio militare e reati di insubordinazione - e che di conseguenza l'offesa compiuta per cause ad esso riconducibili configuri

[18] Trib. mil. Napoli, 11 novembre 1992, S, *Rassegna della Giustizia Militare,*. 1993, 357.

[19] Norme riversate negli articoli 1346 e 1350 del Decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (codice dell'ordinamento militare).

[20] Trib. mil. Verona, sentenza del 30 gennaio 1998, numero 20/98. Quasi ad attenuare il principio affermato e renderne possibile il superamento in una più ampia prospettiva, si ha però cura di precisare che il soggetto attivo era libero da obblighi di servizio e che nulla consentiva di ritenere che egli avesse colpito il militare "in quanto appartenente all'arma (e dunque superiore gerarchico) piuttosto che come operatore di polizia in attività di controllo".

[21] Trib. Mil. Verona, 18 maggio 1999, sent. N. 86/99.

sempre il reato di insubordinazione –, non sembra affatto scontata la tesi contraria, che disconosce la eventualità che un servizio non militare divenga causa – diretta ed irreversibile – dei reati speciali di cui ci stiamo occupando. Opinare diversamente significa riversare sul solo concetto di servizio la funzione di discriminare tra le fattispecie in astratto applicabili e dimenticare che nel quadro della speciale normativa rileva, in sé o in aggiunta al primo, anche il diverso e sussidiario criterio della disciplina. La integrazione dei due elementi di qualificazione realizza, infatti, il duplice obiettivo di rompere la consequenzialità tra natura del servizio e tipo di reato e di proporre un punto di vista in cui la tipologia della attività svolta non esaurisce, avendo esclusivo riguardo alla sua causa, i concreti criteri di definizione giuridica del fatto.

5. La disciplina militare

In tal modo si allarga il campo di indagine e si recupera la unitarietà del criterio di qualificazione contenuto nella norma. Servizio militare e disciplina militare convergono verso l'obiettivo di enucleare dal fatto storico gli eventuali profili di incidenza militare e quindi consentono di farlo sottostare ad un criterio di valutazione di più ampia portata.

Da ciò deriva una importante conseguenza: il servizio non militare funge da risolutivo criterio di qualificazione del fatto soltanto nelle circostanze in cui in esso non siano ravvisabili profili attinenti alla disciplina militare. Ove quest'ultima risulti coinvolta, la natura non militare del servizio passa in secondo luogo ed il fatto potrà ben profilarsi come lesivo del rapporto di gerarchia.

Per meglio intendere questo passaggio e per poterne apprezzare la concreta portata attraverso alcuni esempi, è però necessario accennare a quale sia il significato, nell'ambito della speciale normativa, del concetto di disciplina militare.

In via preliminare può certamente condividersi la affermazione secondo cui "il concetto di disciplina militare esorbita dai limiti propri della accezione più comune del termine, quella cioè di complesso delle sanzioni per l'inosservanza di doveri e delle norme sul procedimento rivolte ad irrogarle, per assumere il significato di complesso delle disposizioni che regolamentano il comportamento dei militari, in servizio e fuori servizio, e che sono finalizzate a garantire la piena efficienza delle Forze Armate e la stretta coesione dei loro componenti"[22].

I limiti e gli obiettivi del presente lavoro non consentono di indugiare sulla lenta e faticosa evoluzione che il concetto di disciplina militare ha subito nel corso del tempo e che è culminata nella disposizione contenuta nell'articolo 2 del DPR. n. 545 del 1986[23], ai sensi della quale "la disciplina militare è l'osservanza consapevole delle norme attinenti allo stato militare in relazione ai compiti istituzionali delle Forze Armate ed alle esigenze che ne derivano" ed è "regola fondamentale per i cittadini alle armi in quanto costituisce il principale fattore di coesione e di efficienza".

A noi interessa sottolineare come nel quadro delle fattispecie in esame la disciplina, nonostante sia stata elevata a formale oggetto di tutela e costituisca l'elemento unificatore di tutti i reati contemplati dal titolo III del codice militare di pace, rilevi anche nella circoscritta prospettiva delle causali del fatto storico e consenta, aggiungendosi al servizio e recuperandone la rilevanza militare, di ricondurre nello schema descrittivo dei reati di insubordinazione o abuso di autorità anche quei fatti che non manifestino una incidenza diretta ed immediata sugli interessi specifici delle Forze Armate[24].

Il rispetto delle regole della disciplina militare costituisce lo sfondo unitario su cui si delineano tutte i possibili compiti attribuiti ai membri dell'ordinamento militare. In quanto svolti da militari, gli indicati compiti e servizi soggiacciono ad un identico metro di valutazione ed

[22] GARINO, voce *Disciplina militare,* in digesto delle discipline penalistiche, Torino, 1990, pag. 115.
[23] Riversato nell'articolo 1348 del D.lg. vo 15 marzo 2010 (codice dell'ordinamento militare).
[24] Sul punto, L. MAZZA, *Profili problematici del rapporto tra condizioni di applicabilità delle norme penali militari e del regolamento di disciplina militare,* in *Rass. Giust. mil.* 1989, 202.

esprimono necessità di tutela che solo la speciale normativa è in grado di soddisfare in modo adeguato[25].

A prescindere da quanto osserveremo in ordine alla esistenza di situazioni che imprimono al fatto realizzato la particolare qualifica di reato contro il rapporto gerarchico - e senza che abbia alcun rilievo la causale del medesimo -, l'ipotesi in esame (cioè di un militare che svolga un servizio di istituto e che si trovi ad esercitare i suoi poteri su di un altro militare) non esaurisce sempre ed in ogni caso la sua rilevanza nell'ambito del particolare servizio espletato. Questo accadrà sicuramente ogni volta che non venga percepita la condizione militare dell'offensore e quindi si esercitino nei suoi confronti tutti i poteri che l'ordinamento appresta in relazione ad ogni cittadino. In questo caso l'unico metro di valutazione del fatto risiede nel servizio di istituto e non sembra possa dirsi che la ignota qualifica militare del soggetto attivo abbia introdotto nella relazione instauratasi elementi che valgano a distinguerla rispetto a quella che si realizza in confronto a qualsiasi cittadino[26].

Ma tutto cambia se si ipotizza che l'offensore fosse in divisa, benché libero da impegni di servizio, oppure nel caso in cui sia comunque emerso che si tratti di militare. In siffatte evenienze, dovrà tenersi conto della norma che prevede la applicazione del regolamento di disciplina (articoli 5 della legge 382/78 e 8 del D.P.R. 545/86, riversati nell'articolo 1350 del citato codice dell'ordinamento militare) e che trova i suoi presupposti di operatività nel fatto che i militari indossino l'uniforme o nel fatto dei militari che si rivolgano ad altri militari o che si siano qualificati come tali[27]. Il superiore gerarchico avrà certamente il potere di far valere la sua potestà disciplinare e pretendere che il militare che si trova di fronte adegui il suo comportamento a quei canoni di rispetto e riguardo che governano la relazioni gerarchiche. E per logico e coerente complemento potrà invocare la speciale tutela ogni qualvolta la condotta dell'inferiore sia trasmodata in vere e proprie offese[28].

---

[25] Per unanime orientamento sia di dottrina che di giurisprudenza l'efficacia della relazione gerarchico-disciplinare va oltre la sussistenza di una rapporto gerarchico diretto tra i soggetti coinvolti.
Riversata nel contesto dei reati di insubordinazione ed abuso di autorità il suddetto principio metta capo all'indirizzo secondo cui "ai fini della configurabilità della causa di esclusione del reato prevista dall'art. 199 C.p.m.p., consistente nell'aver commesso il fatto per cause estranee al servizio e alla disciplina militare, *non rileva l'assenza di rapporti gerarchici diretti tra autore e vittima dell'illecito*, ma la riconducibilità del fatto a un contesto militare" (Corte di Cassazione: sez. 1 n. 7574 del 2014; sez. 1 n. 25848 del 2016.

[26] Sez. 1, Sentenza n. 25353 del 15/01/2019 Ud. (dep. 07/06/2019) Rv. 276484 – 01 - La minaccia o l'offesa all'onore di un superiore (art. 189 cod. pen. mil. pace), rivolta dal militare appartenente alle forze armate al di fuori dell'attività di servizio attivo e non obiettivamente correlata all'area degli interessi connessi alla tutela della disciplina, rientra nella clausola di esclusione del reato di insubordinazione, prevista dall'art. 199 cod. pen. mil. pace ("cause estranee al servizio e alla disciplina militare"). (Fattispecie relativa ad un caporale dell'Esercito italiano fuori servizio ed in abiti civili che, *senza qualificarsi prima*, aveva inveito all'indirizzo di appartenenti all'Arma dei Carabinieri che gli stavano contestando alcune violazioni al codice della strada).

[27] Art. 1350 Codice Ordinamento Militare - Condizioni per la applicazione delle disposizioni in materia di disciplina –
I militari sono tenuti all'osservanza delle norme sulla disciplina militare e sui limiti all'esercizio dei diritti, dal momento della incorporazione a quello della cessazione dal servizio attivo, ferma restando la disciplina dettata per il personale in congedo.
Le disposizioni in materia di disciplina militare, si applicano nei confronti dei militari che si trovino in una delle seguenti condizioni: a) svolgono attività di servizio; sono in luoghi militari o comunque destinati al servizio; indossano l'uniforme; si qualificano, in relazione ai compiti di servizio, come militari o si rivolgono ad altri militari in divisa o che si qualificano come tali.
Quando non ricorrono le suddette condizioni, i militari sono comunque tenuti all'osservanza delle disposizioni del codice e del regolamento che concernono i doveri attinenti al giuramento prestato, al grado, alla tutela del segreto e al dovuto riserbo sulle questioni militari, in conformità alle vigenti disposizioni.
Le attribuzioni conferite al Ministro della difesa in materia di disciplina militare, per quel che concerne i Corpi armati dello Stato, sono devolute, ai sensi dei rispettivi ordinamenti, ai Ministri alle cui dipendenze dirette i predetti Corpi sono posti.

[28] Diviene ora comprensibile per quale ragione i militari impegnati in attività di controllo del territorio nazionale, ancorché espressamente equiparati agli agenti con funzioni di pubblica sicurezza, non perdano in alcun modo la tutela che loro compete in funzione del grado che rivestono ed in modo analogo non subiscano alcuna attenuazione degli obblighi di cui sono destinatari. La funzione svolta, se da un lato li rende più tutelati nei confronti delle aggressioni che dovessero subire dai civili, non compromette in alcun modo la applicazione del regolamento di disciplina militare e

In coerenza a tali premesse si è delineato e progressivamente consolidato nella giurisprudenza della Suprema corte l'orientamento secondo cui ricorre l'attinenza a servizio e disciplina "quando l'agente si qualifica sin dall'inizio come militare e in tale qualità si relaziona agli altri militari suoi interlocutori, così da determinarsi, per volontà dell'agente, una attrazione della interlocuzione che pure originariamente trovava causa in ragioni estranee al servizio militare, nell'ambito della rilevanza delle relazioni gerarchiche e della disciplina militare"[29].

6. Le fattispecie nelle quali i reati di insubordinazione e abuso di autorità prescindono della "causa" del fatto: rilievi preliminari

Le situazioni di cui parleremo adesso hanno molti elementi in comune con quanto abbiamo in precedenza esaminato. Di certo sono comuni gli obbiettivi, posto che tutte sono preordinate a delineare le circostanze in presenza delle quali il fatto offensivo assume la qualifica di speciale reato contro il rapporto gerarchico. Comune e ricorrente è anche il concetto di servizio, il quale cessa di rilevare come antecedente causale del fatto e concorre a determinare gli alternativi ed equipollenti presupposti di configurabilità dei reati speciali, che prescindono dalla eziologia del fatto e riposano o sul suo contesto di svolgimento o sulle particolari condizioni del soggetto agente.

Per il momento descriviamo i tasselli costituitivi delle fattispecie di presuntiva attinenza al servizio ed alla disciplina, riservando al paragrafo conclusivo l'esame della questione di quale sia lo specifico ruolo che tali fattispecie, unitamente all'attinenza al servizio ed alla disciplina, svolgono nella formula strutturale dei reati a tutela del rapporto di gerarchia militare e dei termini in cui si pongono rispetto al criterio di imputazione soggettiva del fatto.

quindi la possibilità che per il tramite di quest'ultimo si rendano responsabili o divengano parti offese di un reato di insubordinazione o abuso di autorità.

[29] In tal senso si sono espresse molteplici sentenza del giudice di legittimità, tra le quali:
sez. 1 n. 14351 del 2008: non ricorre la causa di esclusione di cui all'art. 199 C.p.m.p. laddove il militare agente, pure non in servizio e non in divisa, manifesti ai colleghi la propria qualità di carabiniere;
sez. 1 n. 19425 del 2008: gli artt. 5 L. n. 382/1982 e 8 DPR n. 545/1986, peraltro, trovano il loro presupposto di operatività in presenza di una delle seguenti condizioni: a) svolgimento da parte del militare di una attività di servizio; b) presenza in luoghi militari; c) uniforme indossata dal militare; d) esplicita indicazione della propria qualità di militare in relazione a compiti di servizio ovvero nei rapporti con altri militari in divisa o che si qualifichino come tali;
sez. 1 n. 39707 del 2016: per ritenere l'estraneità del fatto al servizio e alla disciplina militare, non è sufficiente che il militare agente fosse al momento del fatto libero dal servizio e presso la propria abitazione, laddove la qualità di militare, il grado e la qualifica da lui rivestiti fossero noti ai militari operanti suoi interlocutori e l'imputato fosse, a sua volta, a conoscenza delle loro qualità; tanto più quando, prima dell'inizio delle operazioni, i militari operanti si erano ritualmente presentati e formalmente qualificati. Lo status di militare di offensore e offeso, assolutamente pacifico e reciprocamente noto, la sussistenza di un nesso relazionale gerarchico, in cui è oggettivamente certo l'agire dell'offeso per ragioni di servizio nonché il collegamento a tali ragioni delle offese, escludono l'applicabilità dell'art. 199 C.p.m.p. (nella specie i militari operanti si sono recati presso l'abitazione dell'imputato, loro collega di reparto, per effettuare una perquisizione); sez. 1 n. 9393 del 2013, con riguardo ad un soggetto che si era qualificato come ufficiale della Marina militare nei confronti dei carabinieri intervenuti sul posto e in tale qualità si era relazionato con i predetti, ove si è affermato che il rapporto con i carabinieri , che aveva trovato causa in ragioni del tutto estranee al servizio miliare, fu, per una volontaria determinazione dell'imputato, attratto nell'ambito di rilevanza delle relazioni gerarchiche e della disciplina militare.

7. Il soggetto passivo in servizio, prima e dopo la sentenza della corte costituzionale n. 22/1991 sul luogo militare

In tale rassegna conviene partire dalla ormai defunta fattispecie del "luogo militare" di commissione del fatto, che nell'ampiezza di configurazione che la connotava dava contezza del perché il legislatore non avesse previsto come tipica e presunta ipotesi di attinenza al servizio ed alla disciplina anche il fatto commesso a danno di militare in servizio[30].

Sul punto specifico torneremo in seguito. Per il momento limitiamoci a considerare l'assetto originario del presidio normativo contemplato dall'articolo 199 e stabilire se e quali indizi esegetici potessero ricavarsi della specifica previsione secondo cui il fatto commesso "in luogo militare" configurasse, sempre ed in ogni caso, i reati speciali di insubordinazione ed abuso di autorità.

In tal ambito veniva in particolare rilievo la previsione di cui all'ultimo comma dell'articolo 230 del codice penale militare, ai sensi della quale "Agli effetti della legge penale militare, sotto la denominazione di luogo militare si comprendono le caserme, le navi, gli aeromobili, gli stabilimenti militari e qualunque altro luogo, dove i militari si trovano, ancorché momentaneamente, per ragione di servizio".

A fronte di tale previsione diveniva agevole l'assunto che, per effetto dello svolgimento del servizio da parte di uno dei due soggetti del reato, si era in presenza di un fatto commesso in luogo militare; e quindi di un fatto da qualificare, senza alcun riguardo ad altri suoi profili, comprese cause o finalità del medesimo, come insubordinazione o abuso di autorità[31].

Diveniva pertanto comprensibile il perché lo status del soggetto passivo non fosse stato elevato a automatico presupposto di operatività della speciale normativa. Ma nel contempo non si capiva come mai simile ragionamento non fosse stato fatto anche con riferimento al soggetto attivo e si fosse invece optato per la espressa menzione del servizio svolto da quest'ultimo.

In assenza di univoci indizi normativi, potevano accreditarsi due contrastanti ricostruzioni. Per la prima, si era in presenza di una lacuna, che andava colmata con la corretta applicazione degli strumenti a tal fine previsti; per l'altra, la lacuna era solo apparente e in realtà doveva rimproverarsi alla norma il difetto di aver inutilmente menzionato la circostanza che il soggetto attivo fosse in servizio, dimenticando, e quindi generando confusione, che simile eventualità altro non era che una variante applicativa di una fattispecie generale già contemplata (luogo militare) e che quindi non necessitava in alcun modo di essere espressamente menzionata. In tale ultima prospettiva, quindi, il problema veniva di fatto negato, visto che veniva a ridursi nella innocua circostanza che la norma avesse specificato ciò che in realtà non aveva alcuna necessità di esserlo.

Non ci vuole eccessivo sforzo per rendersi conto che anche in relazione a questo particolare concetto si poneva il problema di stabilire la esatta consistenza delle «ragioni di servizio». Più esattamente, occorreva esaminare se in questa sede rilevasse qualsiasi attività di servizio o soltanto quelle attività che risultassero direttamente preordinate alla attuazione di compiti militari. Si riproponeva, quindi, quel problema già visto a proposito della «causa di servizio» e in quella sede

[30] Ai sensi della originaria previsione dell'articolo 199, infatti, il fatto era da qualificare nei termini di insubordinazione o abuso di autorità per il sol fatto di essere stato commesso in luogo militare. In merito, G. ROSIN, *L'insubordinazione e l'abuso di autorità in una prospettiva di riforma,* in *Rass. Giust. mil.* 1983, 557, in particolare 572 e ss..

[31] È vero che in tal modo si postulava che ai fini della militarizzazione del luogo fosse sufficiente la presenza di un solo militare in servizio, così da ritenere che il sostantivo plurale "i militari" rispondesse soltanto ad esigenze di estetica lessicale e non ponesse affatto la necessità che sul posto fossero impegnati più militari. Ma la implicita opzione interpretativa appariva plausibile e soprattutto consentiva una ragionevole ricostruzione dell'intero meccanismo di tutela. Peraltro è da rilevare come il "luogo militare" conseguente alla presenza di militari in servizio pone il problema di comprenderne l'effettivo ambito spaziale di efficacia: si pensi a militari in servizio in una stadio ed alla implausibilità di una esegesi che trasformasse l'intero stadio in un luogo militare.
In merito, V. GARINO, voce *Insubordinazione,* cit., 138, il quale sottolinea che l'espressa estensione della punibilità all'ipotesi di svolgimento di un semplice servizio da parte dell'offeso avrebbe potuto creare notevoli dubbi interpretativi con riferimento a quei casi in cui dalla stessa giurisprudenza, in considerazione della natura non militare del servizio, era stata ravvisata la circostanza attenuante della causa estranea – in tal senso T.S.M., 25 maggio 1971, B, *Giust. Pen.* 1972, II, 370.

risolto, sia pure in un senso che non generava preclusioni di carattere assoluto, a favore della rilevanza della sola attività attuativa di compiti di natura militare. E non si trattava di affinità soltanto teoriche, sussistendo tra i due aspetti una stretta interdipendenza ed essendo l'ultimo di portata tale da determinare, se risolto in un certo modo, la pratica irrilevanza della soluzione riduttiva adottata con riferimento al primo.

Era chiaro, infatti, che ove fosse stato possibile sostenere la generale rilevanza di qualsiasi attività di servizio posta in essere da militari, ne sarebbe derivata la militarizzazione del contesto spaziale di svolgimento e la conseguente pratica inutilità della indagine rivolta ad appurare se l'offesa al superiore fosse stata commessa per cause attinenti o estranee al servizio militare: per il solo fatto di essersi verificata in luogo militare, quell'offesa veniva a costituire in ogni caso un reato di insubordinazione o di abuso di autorità[32].

Attualmente la situazione è profondamente mutata. Con la sentenza n. 22 del 17-24 gennaio 1991[33] la Corte Costituzionale, dovendo decidere se la commissione del fatto in luoghi militari diversi dalle navi o aeromobili potesse ritenersi ragione sufficiente a giustificare la applicabilità della normativa speciale in luogo di quella comune concernente i reati contro la persona, vi ha dato risposta negativa, argomentando che in siffatti casi non fosse apprezzabile alcun diretto coinvolgimento della disciplina militare, e quindi del rapporto gerarchico, e concludendo che la autonoma considerazione del luogo militare come ragione di aggravamento della repressione dei reati militari contro la persona si risolveva in un eccesso di tutela delle esigenze di coesione dei corpi militari ed in una irragionevole soccombenza della necessità e congruità di tutela dei diritti individuali.

Non sfuggirà, in virtù di quanto abbiamo sopra osservato, come questa decisione introducesse un notevole elemento di disarmonia nella trama legislativa. Scomparso il congegno che assicurava omogeneità di regolamentazione ai fatti commessi da o contro militare in servizio, riaffiorava in tutta la sua problematica configurazione la dimenticanza del legislatore. Diveniva, cioè, difficile comprendere perché il fatto commesso dal militare in servizio dovesse essere considerato, per invincibile presunzione normativa, come reato contro la disciplina e quello, a dir poco speculare, commesso a danno di militare in attualità di servizio dovesse sottostare al previo scrutinio delle ragioni e finalità per cui era stato commesso.

---

[32] Si osservò subito che il problema andava risolto considerando che la nozione di luogo militare, pur essendo contenuta nella norma che prevede il reato di furto, espleta i suoi effetti nell'ambito dell'intero sistema penale militare e non appare correlata ad una particolare fattispecie. Su queste basi appariva evidente che il concetto di «luogo militare» ha una struttura autonoma ed un proprio spazio vitale e si inserisce in tutte le fattispecie che lo richiamano con lo stesso identico significato, senza subire nessun mutamento in ragione della particolare oggettività giuridica di queste o della loro particolare formulazione.

L'oggettiva ed attenta analisi dei dati normativi spingeva, quindi, verso una interpretazione «estensiva» del concetto di luogo militare e raffigurava come tale qualsiasi posto ove i militari si trovassero per ragioni connesse con l'espletamento delle loro funzioni istituzionali, senza che avesse alcuna rilevanza la natura, militare o altro, di tali funzioni.

Proprio in applicazione di tale ultimo criterio (luogo militare) si è in giurisprudenza affermato, con riferimento ad un'offesa commessa da un militare nei confronti di un carabiniere che stava eseguendo un ordine di cattura emesso nei suoi confronti per il reato di diserzione, che in tale vicenda ricorrevano ampie ragioni di servizio, non solo in considerazione del fatto che fra i compiti militari dell'arma rientra espressamente anche quello di ricercare ed arrestare i disertori, – art. 137 del Regolamento dell'Arma dei carabinieri - ma anche e soprattutto in virtù del fatto che ai sensi del generale principio dettato dall'art. 230 C.p.m.p. si era verificata la *militarizzazione del luogo* (Corte mil. app., sez. dist. di Verona, sentenza 4 luglio 1986, inedita, in riforma della sentenza del Tribunale militare di Torino del 19 febbraio 1986, che aveva ritenuto la causa del fatto assolutamente non attinente al servizio e alla disciplina militare, per avere il carabiniere agito in qualità di organo di polizia giudiziaria e per il perseguimento di finalità non pertinenti alle esigenze proprie delle forze armate).

Sul punto, cfr. Cass. 3 aprile 1990, Ferrante, *Rass. Giust. mil.* 1991, 268, ove, a proposito di un dissidio per cause privata verificatosi sul pianerottolo delle scale della caserma si sottolinea che *"e irrilevante la causa del dissidio sfociata nell'insubordinazione, e la natura strettamente privata in quanto, come evidenziato dai giudici di merito, il fatto si verificò sul pianerottolo delle scale della caserma, utilizzato anche per ragioni attinenti al servizio, e fu percepito anche da altri militari, per cui ne risultò offeso il bene giuridico tutelato".*

[33] Corte cost., 24 gennaio 1991, n. 22, in *Rass. Giust. mil.* 1991, p. 27 e seguenti.

Se dovessimo ordinare gerarchicamente le situazioni in grado di conferire al fatto il particolare disvalore di fatto lesivo del servizio e della disciplina, saremmo di certo indotti a porre al vertice proprio quella evenienza singolarmente omessa. L'offesa contro un superiore (o inferiore) gerarchico nel concreto svolgimento delle proprie attribuzioni esprime, infatti, una dimensione lesiva che coinvolge in misura diretta ed immediata entrambi i beni protetti dalla norma incriminatrice. Evidente e tangibile l'offesa al servizio in essere[34]; ma altrettanto evidente anche la lesione alla disciplina, che viene aggredita proprio nel momento in cui assolve la pregnante funzione di presidio di tutela per l'efficace e fruttuoso adempimento del servizio. Con la conseguenza che è difficile rinvenire un momento in cui servizio e disciplina si combinino meglio e risultino più intensamente preordinati alla concreta realizzazione degli scopi istituzionali.

La stessa Corte Costituzionale si rende ben conto del problema e, soffermandosi sul perché non possa farsi discendere dal mero contesto militare la automatica compromissione del bene della disciplina militare, mette in guardia da affrettate conclusioni e sottolinea che deve presupporsi che il fatto sia stato commesso per ragioni estranee al servizio ed alla disciplina militare, da militare che non sia in servizio e senza che ricorra l'ulteriore estremo della pluralità di militari riuniti per servizio.

Fin qui, il giudice delle leggi si limita ad elencare le circostanze che stanno al posto della attinenza al servizio ed alla disciplina e quindi si limita a riportare la formula della legge. Ma è nell'immediato seguito che la Corte fa quella incisiva affermazione che dà la misura di come essa abbia tenuto presente il problema e del modo in cui abbia ritenuto di rispondervi. Aggiunge, infatti, il Giudice Costituzionale che "si presuppone altresì - implicitamente - che neanche la persona offesa sia in servizio, giacché altrimenti il rapporto gerarchico-disciplinare sarebbe attuale ed il suo svolgimento andrebbe quindi ricompreso tra le circostanze antecedenti al fatto reato, sì da integrare la causa attinente al servizio ed alla disciplina."

In sostanza, la Corte, nello stesso momento in cui toglie al luogo militare la capacità di attribuire al fatto la particolare qualifica di reato contro il rapporto gerarchico, provvede a rimuoverne i più vistosi effetti negativi ed inserisce, nell'ambito delle situazioni che vanno considerate come di per sé attinenti al servizio ed alla disciplina, il fatto del soggetto passivo in servizio.

A fronte di tale scenario deve stabilirsi se ed in che misura la indicazione della Corte sia vincolante e realizzi l'effetto di istituire una piena equiparazione tra soggetto passivo in servizio e soggetto attivo parimenti in servizio.

In realtà nel dispositivo di illegittimità costituzionale non figura alcun indizio che consenta agevolmente di ritenere tale equiparazione ed il tutto si risolve nella estromissione del luogo militare dalla previsione del 199 C.p.m.p..

Sembra, pertanto, difficoltoso ritenere che la statuizione finale debba essere letta alla luce dei distinguo contenuti nella motivazione e che debba di conseguenza considerarsi come normativamente imposta la conclusione che nella vicenda in esame la compromissione del vincolo gerarchico sia presunta ed ineludibile. Descrittivamente, e senza alcuna pretesa di ricostruzione sistematica, ciò vale quanto affermare che in questa particolare evenienza la estromissione del luogo militare non opera e quindi continua ad applicarsi il principio secondo cui l'attività di servizio del soggetto passivo militarizza il luogo e rende presuntivamente attinente al servizio ed alla disciplina qualunque aggressione condotta contro di lui.

[34] Un rapido sguardo alle fattispecie di oltraggio, violenza e resistenza a pubblico ufficiale dà maggior corpo alle iniziali perplessità. Nei reati di violenza e resistenza a pubblico ufficiale, infatti, il compimento di un atto di ufficio e servizio costituisce premessa per la inesorabile configurabilità dei suddetti reati. Qualunque ne sia stata la ragione, l'offesa portata contro il pubblico ufficiale in attività di servizio fuoriesce dall'ambito delle fattispecie comuni e diventa reato contro la pubblica amministrazione. Nella violenza (336 c.p.) – è pur vero - la dinamica del fatto è più sfumata e lo specifico intento di coazione che deve sorreggere la condotta dell'aggressore impedisce di ravvisare gli estremi del particolare reato in ogni offesa compiuta mentre è in corso lo svolgimento di un atto di ufficio e servizio. Ma la area di sostanziale contiguità in cui si muovono le anzidette fattispecie incriminatrici, consentendo di recuperare nella resistenza (337 c.p.) l'offesa che fatica a soddisfare i requisiti richiesti dalla violenza, rende più teorici che reali i problemi che al riguardo possono delinearsi.

Ciò porta a ritenere quindi più plausibile l'ipotesi che l'indicazione fornita dal giudice delle leggi costituisca un principio tendenziale e valga non in ogni caso, ma solo allorquando la condotta aggressiva trovi le proprie scaturigini in cause attinenti al servizio ed alla disciplina o comunque subisca una metamorfosi a causa dell'intervenuto coinvolgimento della disciplina militare[35].

Sicché sembra doversi prendere atto che il messaggio della Corte, proprio per il duplice fatto di essere frutto di una particolare indicazione contenuta nel corpo di una sentenza e di non essere stato in alcun modo trasferita nel dispositivo, non potrà mai acquisire la stessa forza di una analoga previsione normativa e dovrà quindi svolgere una funzione intermedia. Non più assoluto elemento di qualificazione di ogni fatto, non più criterio capace di annullare la obiettiva dimensione privata del medesimo o la sua configurazione nei termini di un diverso reato; bensì soltanto una circostanza capace di farne presumere la tendenziale attitudine a ledere servizio e disciplina militare, con la conseguenza che ben potrà darsi la eventualità che venga dimostrato il contrario e che la presunta attinenza al servizio ed alla disciplina si riveli del tutto infondata.

Vediamo di chiarire meglio quest'ultimo concetto e lo facciamo mettendo a confronto il fatto commesso da militare che svolga un servizio e quello commesso contro militare che svolga parimenti servizio.

Alla luce della formulazione dell'articolo 199 non vi è dubbio che l'uso della violenza contro un superiore gerarchico da parte di un militare in servizio configuri il reato di insubordinazione. In difetto di contrastanti indicazioni normative, tale conclusione, anticipiamo un punto che sarà esaminato in seguito, prescinde completamente dal tipo di servizio svolto e quindi il particolare reato sussiste sia nel caso il soggetto attivo fosse impegnato in servizio militare, sia nel diverso caso in cui fosse impegnato in un servizio di natura diversa. E prescinde anche, purchè vi sia diversità di grado, dalla particolare condizione soggettiva dell'offeso, che potrà essere in servizio generico, oppure impegnato in compiti non militari e finanche libero da impegni di servizio.

Orbene, ove si muova dal presupposto che la sentenza della Corte abbia conferito al servizio del soggetto passivo la stessa attitudine qualificatoria che possiede il diverso criterio, normativamente previsto, del servizio del soggetto attivo, dovrebbe concludersi che analoghi reati di insubordinazione verrebbero in essere nel caso in cui, nelle stesse identiche circostanze di luogo, ad essere colpito fosse stato il militare in servizio, non importa se servizio militare o di diversa natura, ed anche nel caso in cui la violenza avesse avuto origine da cause non attinenti al servizio militare.

Se il tutto stesse in questi termini - e se quindi fosse possibile ritenere che il servizio svolto da uno qualsiasi dei soggetti coinvolti nella concreta fattispecie criminosa produca la stessa invincibile presunzione di configurabilità dei reati di insubordinazione, avremmo risolto, facendo astrazione dalle conseguenze positive o negative, buona parte del problema che da sempre attanaglia la pratica giudiziaria e che abbiamo già visto a proposito del significato di servizio nell'ambito della proposizione di esordio dell'articolo 199 del c.p.m.p. L'indagine sul tipo di servizio, militare o non, dedotto come causa della aggressione perderebbe la parte più cospicua della propria ragion d'essere e verrebbe a farsi valere soltanto nelle rare evenienze in cui entrambi i soggetti non fossero in attualità di svolgimento del servizio. In tutte le altre situazioni, il servizio svolto da uno dei soggetti del reato, qualunque ne fosse la concreta tipologia, plasmerebbe come

[35] Ed infatti parte della dottrina ha obiettato che il ragionamento della Corte, nella parte in cui postula l'instaurarsi del rapporto disciplinare tra parte offesa in servizio e soggetto agente non in servizio, trascura di considerare le ulteriori condizioni cui il regolamento di disciplina militare subordina la rilevanza del servizio svolto dalla persona offesa e in ultima analisi si risolve in un'applicazione analogica della norma penale e per di più *in malam partem* (V. GARINO, voce Insubordinazione, cit., 139).
E d'altronde nello stesso senso era anche orientata la giurisprudenza del Tribunale supremo militare, secondo la quale, quando gli atti di insubordinazione commessi dall'inferiore siano in relazione all'esercizio delle funzioni del superiore, non si può mai parlare di cause estranee al servizio o alla disciplina. Per il solo fatto del *richiamo al dovere*, rivolto all'inferiore dal superiore, si instaura immediatamente fra loro un rapporto che ha stretta attinenza al servizio (T.S.M., 1 dicembre 1959, Di Marzo, *Giust. Pen.* 1961, II, 172, 18).

lesivo del rapporto gerarchico il fatto commesso (contro o da lui) e priverebbe di qualsiasi rilievo le ragioni dell'offesa.

Si comprende, pertanto, la necessità di coniugare la asserzione del giudice delle leggi con la generale clausola che subordina alla attinenza al servizio o alla disciplina la configurabilità delle speciali fattispecie di cui ci stiamo occupando.

Così come questa concerne la disciplina ed il servizio militare, allo stesso modo la prima (militare offeso in servizio) espleta la sua efficacia soltanto nel caso di svolgimento di attività attuative di compiti militari o nel caso di corrente e concreto svolgimento del rapporto disciplinare. Vi è, cioè, un'ideale coincidenza tra l'ambito entro cui si sviluppa la efficacia del basilare precetto sulla attinenza al servizio ed alla disciplina e quello in cui trova applicazione il principio secondo cui tale attinenza si desume dalla circostanza che l'offesa sia stata commessa contro un militare in servizio. La presunzione suggerita dal Giudice delle leggi ha quindi la stessa ampiezza della clausola generale (attinenza al servizio ed alla disciplina) e di conseguenza ha una operatività più ristretta di quella che connota le situazioni che, per espressa scelta del legislatore, rendono del tutto irrilevanti sia le ragioni dell'offesa che la tipologia del servizio svolto e fanno discendere la lesione al vincolo gerarchico da eventi concomitanti o preesistenti rispetto al fatto di reato.

Appare chiaro come la più incisiva implicazione che deriva da questa ricostruzione venga a manifestarsi proprio con riguardo al concetto di servizio. In entrambe le indicate situazioni - cioè in quella generale disposta dalla norma ed in quella ascrivibile alla sentenza della Corte Costituzionale - il servizio che viene in rilievo è soltanto quello che si estrinseca in attività attuative di compiti militari. Mentre diverso è il significato che tale concetto assume nelle residue proposizioni normative, che costituiscono il frutto di una chiara opzione legislativa e che consistono in veri e propri limiti alla piena efficacia della clausola generale in punto di necessaria, secondo la esegesi dominante, attinenza del fatto al servizio ed alla disciplina. Diversità di significato che non è iscritta nei concetti adoperati, che sono i medesimi, ma nel fatto che solo in un caso il legislatore richiede un requisito che valga a conferire al fatto, per le ragioni e finalità che lo connotano, la fisionomia di fatto lesivo del vincolo gerarchico e disciplinare. Mentre negli altri (soggetto attivo in servizio, fatto commesso alla presenza di più militari in servizio o a bordo di nave e aeromobile militare) delinea situazioni che egli stesso considera come di per sé idonee ad imprimere al fatto la particolare qualifica di reato di insubordinazione. Ove queste ultime fattispecie non sussistano, riemergono in tutto il loro vigore sia la clausola generale che gli elementi che ne costituiscono parte integrante, dove la nozione di servizio coincide con le sole attività militari e quella di disciplina rileva solo nella concretezza ed attualità di svolgimento delle tipiche relazioni gerarchico-disciplinari.

Discende da ciò che nell'interpretare la indicazione offerta dal giudice delle leggi deve evitarsi la suggestione di ampliare i parametri presuntivi, con indebita intromissione nel campo riservato al legislatore, e deve darsi il giusto valore alla volontà della legge, considerando l'ipotesi del soggetto passivo in servizio come una variante applicativa del generale parametro sul nesso funzionale e correlandolo al servizio militare ed al concreto ed attuale manifestarsi di una delle tipiche relazioni disciplinari.

Versando il principio così delineato nel controverso caso che ne costituisce l'oggettiva unità di misura, accadrà che riscontreremo insubordinazione in ogni aggressione portata contro il superiore impegnato in un concreto servizio militare[36]; mentre ravviseremo analogo reato nel fatto commesso contro il superiore in servizio di ordine pubblico soltanto se sarà riscontrabile l'attinenza alla disciplina[37].

[36] Sez. 1, Sentenza n. 22361 del 2014, che ha ravvisato il reato speciale per il fatto che le persone offese erano militari, in atto impegnati nello svolgimento di un servizio militare attivo, in quanto, al momento dei fatti, espletavano in divisa il servizio di controllo del territorio all'ingresso dell'edificio del Tribunale ordinario di Santa Maria Capua Vetere.

[37] Sono numerose le sentenze che, con riguardo a fatti commessi contro un militare in servizio di ordine pubblico e simili, ravvisano lo speciale reato militare solo se, per via del disvelamento dello status di militare dell'offensore, entri in gioco l'ulteriore parametro della disciplina militare.
A titolo esemplificativo:

In questo modo si ottiene l'effetto di dare adeguato peso alla indicazione del giudice delle leggi e nel contempo si realizza l'obiettivo di circoscriverne la rilevanza nello stretto ambito in cui opera la formulazione generale sulla attinenza al servizio ed alla disciplina militare. Si consente alla precisazione di svolgere un concreto ruolo e si evita di trasformarla nella immagine speculare di ciò che il legislatore ha sì previsto, ma solo con riguardo al caso che ad essere in servizio sia il soggetto attivo. Evidente come in tal modo si creino anche la premesse per la astratta efficacia della "causa estranea al servizio ed alla disciplina", del tutto preclusa nell'ipotesi di soggetto attivo in sevizio e sul cui effettivo ruolo nella struttura del reato ci soffermeremo nel paragrafo che segue.

8. Soggetto attivo in servizio

A questo punto diviene agevole impostare il seguito del nostro lavoro e affrontare l'analisi di tutte quelle situazioni rispetto alle quali non occorre il previo scrutinio di attinenza al servizio ed alla disciplina. Per comodità di esposizione e per raccordarci a quanto siamo venuti finora esponendo, conviene partire da quella del fatto commesso da "*militare che si trovi in servizio*".

La situazione tipica consiste in un particolare «status» del soggetto attivo. La norma, provvisoriamente[38] tradotta nel senso di trasformare in requisiti positivi le circostanze testualmente delineate in termini di condizioni di inapplicabilità dei reati in questione, usa la espressione di "militare che si trovi in servizio" e quindi propone un duplice ordine di problemi: se per servizio si intenda la generica prestazione della attività dedotta nel rapporto di impiego (o di equipollente natura) e se nel suo ambito rilevino tutti i servizi svolti dagli appartenenti alle forze armate o soltanto quelli a connotazione militare.

Il primo problema è di immediata percezione ed è sufficiente un rapido sguardo alla elaborazione giurisprudenziale in ordine al reato di "ubriachezza in servizio", che però conteneva l'ulteriore indizio semantico di "comandato in servizio"[39], per rendersi conto di come possa concretamente darsi la eventualità, altrove fugata, di una interpretazione che trasformi il servizio di cui parla la norma in qualcosa di simile all'orario di servizio.

Individuate le situazioni in cui per le più varie ragioni non vi è servizio, tutte le altre integrerebbero il presupposto richiesto dalla norma. Il servizio prescinderebbe da quanto in concreto si stia svolgendo e coinciderebbe con il fatto puro e semplice di essere impegnati nello svolgimento della propria obbligazione lavorativa o nella concreta ed attuale prestazione, ove dovesse essere

---

Corte di cassazione, Sez. I, n. 14351 del 12/03/2008 - dep. 07/04/2008, Spano, Rv. 240014): «il reato militare di insubordinazione con minaccia o ingiuria è punibile pur quando il soggetto agente commetta il fatto fuori dal servizio, ove si qualifichi come militare nei confronti dei superiori persone offese»;

Corte di Cassazione sez. 1 n. 40332 del 2012 (RG 25310/2012) ud. 28.09.2012 dep. 15.10.2012: Per ritenere l'estraneità del fatto al servizio e alla disciplina militare, non è sufficiente che il militare agente fosse al momento del fatto libero dal servizio e in abiti civili, laddove faccia esplicito riferimento alla propria qualità di militare e, come tale, si qualifichi al cospetto del suo interlocutore, superiore persona offesa;

Corte di Cassazione sez. 1 n. 9393 del 2013 (RG 4751/2012) ud. 30.01.2013 dep. 27.02.2013- La causa di esclusione non ricorre quando l'agente si qualifica sin dall'inizio come militare e in tale qualità si relaziona agli altri militari suoi interlocutori, così da determinarsi, per volontà dell'agente, una attrazione della interlocuzione che pure originariamente trovava causa in ragioni estranee al servizio militare, nell'ambito della rilevanza delle relazioni gerarchiche e della disciplina militare (nel caso di specie, intervenuti i Carabinieri, in abiti civili ma esplicitando la loro qualità, davanti ad una discoteca per sedare una rissa in cui era coinvolto l'imputato, quest'ultimo si era subito qualificato come ufficiale della Marina Militare, spostando così per sua scelta, il rapporto in un ambito di rilevanza sul piano gerarchico);

Sez. 1, Sentenza n. 25353 del 15/01/2019 Ud. (dep. 07/06/2019) Rv. 276484 – 01: La minaccia o l'offesa all'onore di un superiore (art. 189 cod. pen. mil. pace), rivolta dal militare appartenente alle forze armate al di fuori dell'attività di servizio attivo e non obiettivamente correlata all'area degli interessi connessi alla tutela della disciplina, rientra nella clausola di esclusione del reato di insubordinazione, prevista dall'art. 199 cod. pen. mil. pace ("cause estranee al servizio e alla disciplina militare"). (Fattispecie relativa ad un caporale dell'Esercito italiano fuori servizio ed in abiti civili che, *senza qualificarsi prima*, aveva inveito all'indirizzo di appartenenti all'Arma dei Carabinieri che gli stavano contestando alcune violazioni al codice della strada.

[38] Vedremo in seguito come, in relazione a parte del suo contenuto, ne sia possibile una diversa ricostruzione.

[39] Sul punto si vedano le lucide osservazioni di F. ANTONELLI, *Sull'applicabilità dell'art. 139 C.p.m.p. al carabiniere non comandato in uno specifico servizio*", in *Rass. Giust. mil.* 1988, 163 e s.s..

ripristinato, del servizio di leva. Sicchè ne verrebbero escluse tutte quelle situazioni in cui, per le più varie ragioni, non ci si trovi nel concreto disimpegno delle proprie mansioni lavorative (turno di riposo, libera uscita, convalescenza, licenze etc.)[40].

Non può, però, sfuggire come con tale prospettiva esegetica si costituisca una cospicua ipoteca sul resto della disposizione di cui al 199, condannata ad un ruolo di pura marginalità.

Tale rilievo, ci sembra, rende maggiormente plausibile una ricostruzione che si proponga di ricomporre in modo equilibrato le variegate fattispecie delineate dall'articolo 199 ed assicuri a ciascuna di esse un proprio spazio vitale, in modo che tutte concorrano al realizzarsi della specifica funzione di tutela predisposta dalla norma. In questa prospettiva non può che sollevare perplessità il rilievo che il legislatore, nel confezionare la generale disposizione sul nesso funzionale e le ulteriori norme in cui tale nesso è presunto, ne abbia indirettamente correlato efficacia ed operatività alle rare evenienze in cui l'autore del fatto non fosse nell'attuale svolgimento della prestazione lavorativa, proclamando l'ineludibile configurabilità del reato speciale tutte le volte in cui vi fosse la situazione contraria. Mentre appare molto più lineare pensare che con la specifica fattispecie del «militare che si trovi in servizio» si sia inteso fare precipuo riferimento al concreto disimpegno di un particolare e determinato servizio[41], sull'implicito presupposto che tale situazione comporti l'automatico attivarsi del rapporto gerarchico-disciplinare e quindi renda necessario un più energico e capillare dispositivo di tutela[42]; un servizio, quindi, ulteriore rispetto alla generica prestazione dell'attività lavorativa e che tendenzialmente sarà da correlare ai servizi regolati da consegne o comunque ai servizi in cui vi sia uno specifico affidamento individuale, i quali si profilino come articolazioni puntuali della generica obbligazione lavorativa[43].

[40] In tale prospettiva, del tutto radicata sull'essere in servizio, la platea dei destinatari della formulazione normativa abbraccerebbe tutti i soggetti in posizione di servizio e di certo verrebbe a ricomprendere anche coloro che svolgono incarichi di comando, che raramente si estrinsecano nel compimento di servizi determinati.

[41] In tal senso, sia pure con riguardo alla analoga e abrogata circostanza attenuante SUCATO, Istituzioni di diritto penale militare, Roma Stamperia Reale, 1941, pag. 325, il quale ravvisa tale fattispecie nella posizione del militare "comandato per compiere un particolare servizio e nell'attualità di questo".

[42] Il concetto di "militare in servizio" è noto e designa le variegate ipotesi in cui il fatto da lui commesso, ove costitutivo di un reato militare, rientra tendenzialmente nell'ambito della giurisdizione militare. In tali casi il concetto di servizio, più che un requisito del fatto, esprime l'indispensabile requisito per il configurarsi della giurisdizione militare e sta tutto nella onnicomprensiva nozione di "militare" quale soggetto attivo del reato.

Il concetto trova poi differenziato riscontro anche nel contesto di norme sostanziali, a designare le varie situazioni in cui la specifica fattispecie incriminatrice richieda, tra i presupposti del fatto, lo svolgimento di un servizio determinato. Tale situazione può presentarsi in varie modalità. In primo luogo nella forma della precisa descrizione del servizio svolto dal militare (articoli da 118 a 120 ed articolo 139 del codice penale militare); altre volte mediante una peculiare descrizione della qualifica soggettiva rivestita (per esempio, il militare incaricato di funzioni amministrative o di comando nel reato di peculato militare).

[43] Cassazione, sentenza n. 4599 del 2010, che ravvisa il reato di abuso di autorità in un fatto ingiurioso commesso da un superiore gerarchico in servizio quale istruttore di nuoto. La decisione è importante anche perché, oltre a sottolineare che si era in presenza di una "specifica attività di servizio**"** chiarisce, con riguardo alla eccezione che il fatto fosse avvenuto cinque minuti dopo la conclusione dell'addestramento ginnico-sportivo, che la circostanza che da cinque minuti fosse terminata l'attività ginnica dell'addestramento e che gli attori della vicenda in esame fossero ormai intenti ad esaurire il loro impegno istituzionale, non esclude affatto che essi si trovassero a pieno titolo ad *operare in costanza del servizio stesso. Infatti le condotte immediatamente successive all'attività di addestramento***,** quali il tornare verso gli spogliatoi, ovvero prepararsi semplicemente ad abbandonare la palestra o il campo di addestramento, ovvero il semplice portare sacche ed attrezzi verso la propria autovettura per fare ritorno a casa, integrano modalità dell'agire strettamente ed immediatamente collegati al servizio prestato, nei termini richiesti dall'art. 199 C.p.m.p., contenente la clausola di esclusione del reato.

Im merito cfr. cassazione, sentenza n. 42047 del 2014, che ha confermato la sentenza con la quale la Corte militare di appello ha riscontrato il fatto commesso da militare in servizio "quando il servizio era già iniziato, facendo parte dello stesso, a seguito dell'adunata dei militari incaricati del servizio di ordine pubblico, le attività preparatorie di controllo dell'equipaggiamento e di caricamento dei mezzi. Peraltro nel rigettare il ricorso proposto dall'imputato la Suprema Corte ha anche valorizzato la circostanza che il fatto fosse stato commesso allorquando "militari si trovavano riuniti a seguito di un preciso e regolare ordine di servizio per lo svolgimento di compiti di ordine pubblico".

Tale prospettiva trova riscontro in numerose sentenze del giudice di legittimità, nelle quali, pur non affrontandosi in modo risolutivo la questione del concetto di "servizio", si esplicita la dizione normativa e la si configura nei termini di svolgimento di un servizio militare attivo[44].

Sembra quindi che l'esegesi più coerente con la ratio dell'intervento di riforma sia quella che circoscrive la rilevanza della speciale ipotesi di presunzione di attinenza a servizio e disciplina delle sole ipotesi in cui il fatto venga commesso da militare che sia impegnato nello *svolgimento di un servizio determinato*[45].

Ci sembra, cioè, che nel nostro caso la locuzione "militare che si trovi in servizio" sia equipollente a quella - impiegata nella fattispecie dell'ubriachezza in servizio (139 C.p.m.p) - di "militare comandato in servizio", efficacemente idonea a contrassegnare solo le ipotesi in cui il militare venga adibito ad un servizio determinato, ulteriore rispetto a quello implicato dalla generica prestazione lavorativa e per solito contrassegnato dalla articolazione in turni.

Ciò detto, occorre ora chiedersi se il servizio in esame comprenda solo le attività attuative di compiti militari, oppure ogni e qualsiasi attività di istituto.

E qui viene in rilievo la ratio di tale previsione normativa: cioè la ragione per la quale la circostanza del "soggetto attivo in servizio" innesca la speciale tutela predisposta dalla normativa sul rapporto gerarchico a prescindere dalla causa del fatto.

Si tratta, ne abbiamo già accennato in precedenza, di una ipotesi in cui è immanente il rispetto dello speciale vincolo gerarchico-disciplinare; e quindi di una ipotesi che legittima una reazione più corposa di quella ordinaria: lo svolgimento di un attuale e concreto servizio costituisce in capo a colui che ne è obbligato una serie di doveri e tra questi figura quello di non trascendere ad atti offensivi nei confronti di coloro che siano in diversa posizione di grado.

Più che al servizio, e nonostante sia questo il concetto adoperato, il fatto ci sembra rivelare una naturale attinenza alla disciplina e porsi come radicale negazione del fisiologico dispiegarsi della relazione gerarchico disciplinare nel contesto funzionale di sua maggiore pregnanza e concretezza. Identica condotta commessa prima dell'inizio del servizio e dopo esserne stato comandato non avrebbe tale attitudine lesiva e quindi non reclamerebbe la speciale sanzione. Potrebbe meritarla solo se il fatto fosse stato commesso per comprovate cause attinenti al servizio ed alla disciplina, ma non certo in dipendenza di un ordine di servizio non ancora tradottosi nell'inizio del medesimo. La norma è infatti chiara e richiede lo svolgimento del servizio, cioè la instaurazione di un rapporto disciplinare attuale e concreto[46].

Alla luce delle predette riflessioni, diventa scontata la soluzione del quesito di partenza. Poiché è in questione il vincolo disciplinare e poiché questo è coessenziale a qualsiasi servizio svolto in concreto da soggetti *sub signis*, nessun discrimine potrà desumersi dalla particolare natura

[44] Per tutte, Cassazione, sentenza n. 1334 del 2011, che richiama il precedente conforme di Cass. Pen. sez. 1 n. 19425 del 05.05.2008: La punibilità del reato di ingiuria ad inferiore può essere esclusa ai sensi dell'art. 199 C.p.m.p. in quanto sia rivolta da un militare appartenente alle forze armate al di fuori dell'attività di servizio attivo e non sia obiettivamente correlata all'area degli interessi connessi alla tutela della disciplina militare (nel caso di specie l'imputata stava svolgendo servizio militare attivo, in quanto impegnata in attività di affiancamento all'ufficiale di ispezione).

[45] In merito cfr. altresì Cassazione, sentenza 42047 del 2014, che ha confermato la sentenza con la quale la corte militare di appello ha riscontrato il fatto commesso da militare in servizio "quando il servizio era già iniziato, facendo parte dello stesso, a seguito dell'adunata dei militari incaricati del servizio di ordine pubblico, *le attività preparatorie di controllo dell'equipaggiamento e di caricamento dei mezzi*. Peraltro nel rigettare il ricorso proposto dall'imputato la Suprema Corte ha anche valorizzato la circostanza che il fatto fosse stato commesso allorquando "militari si trovavano riuniti a seguito di un preciso e regolare ordine di servizio per lo svolgimento di compiti di ordine pubblico".

[46] Da quanto sopra deriva, quale logica conseguenza della struttura e della *ratio* della fattispecie, che l'estremo del militare in servizio deve sussistere nel momento in cui viene posta in essere la condotta. A nulla rileva il fatto che per un accidente qualsiasi – o per deliberata scelta – l'evento materiale si verifichi in un secondo momento e quando il servizio, nell'ampio significato comprensivo delle operazioni preliminari e successive ad esso pertinenti, che aveva fornito lo scenario della condotta delittuosa sia cessato.

Altresì si ricava come sia rilevante il momento in cui si realizza la condotta, perché è in questo momento, e non in quello, in ipotesi successivo, del verificarsi dell'evento, che il militare viola il vincolo gerarchico-disciplinare.

Riteniamo che questa sia la interpretazione più corretta e che essa non sia seriamente ostacolata dalla circostanza che la formula legislativa menzioni il più ampio concetto di «fatto», in sé comprensivo anche, ed ove richiesto, dell'evento.

del servizio e la fattispecie sussisterà sia nel caso di compimento di attività militari, sia nel diverso caso in cui si attenda a compiti di istituto. Quindi, il militare impegnato in un servizio di ordine pubblico versa nella particolare condizione richiesta dalla norma e le offese eventualmente commesse a danno di un militare di diverso grado integreranno gli speciali reati di insubordinazione e di abuso di autorità.

9. Le fattispecie qualificate di luogo militare: fatto commesso a bordo di una nave militare o di un aeromobile militare

La sentenza della Corte Costituzionale n. 22 del 1991, che ha rimosso il luogo militare dal novero delle situazioni comportanti la applicazione della speciale normativa, non ha inciso sugli ulteriori contesti di svolgimento dell'azione delineati nel corpo della norma di cui all'articolo 199 C.p.m.p ed ha lasciato del tutta impregiudicata la efficacia qualificante da essa attribuita a due particolari varianti applicative dell'ampio concetto di luogo militare: le navi e gli aeromobili militari.

Al posto del luogo militare, di estensione tale[47] da rendere pressoché inutile la ulteriore specificazione delle navi e degli aeromobili, sta ora la diversa e riduttiva indicazione di due soltanto delle sue molteplici circostanze costitutive. Microcosmi militari dalle precise e delicate caratteristiche e per comprensibili ragioni elevati a fondamento di un aggravio del titolo di responsabilità dei fatti offensivi della personalità fisica e morale del militare con diverso grado.

La norma ricollega la più grave fattispecie di reato al fatto puro e semplice della presenza del soggetto attivo sugli indicati mezzi di trasporto, sicché essa sembra configurarsi anche come una variante della soggettività attiva dei pertinenti reati, correlata, però, solo e soltanto al luogo in cui l'autore del fatto si trovi.

La fattispecie, quindi, si appaga della sola circostanza che il militare soggetto attivo del reato si trovi a bordo di navi o aeromobili militari. Essa, in particolare, non richiede ulteriori requisiti e questi ultimi, ove sussistenti, integrerebbero cause aggiuntive di tipicità. Se il soggetto attivo fosse in servizio determinato a bordo di navi ed aeromobili, il fatto da lui commesso sarebbe lesivo del vincolo gerarchico in primo luogo a motivo di questa sua qualità (militare in servizio) e solo in secondo luogo a motivo del particolare contesto di svolgimento.

Quest'ultimo, pertanto, funge da esclusivo criterio di tipicità soltanto nel caso che non ve ne siano di ulteriori, e cioè, allorquando: a) l'autore del fatto o la vittima non siano nell'attuale svolgimento di un servizio determinato; b) il fatto non sia stato commesso per cause attinenti al servizio ed alla disciplina; c) il fatto non sia stato commesso alla presenza di militari riuniti per servizio.

Risulta da quanto sopra, ed alla luce della formulazione normativa, che lo speciale fattore di qualificazione del fatto è anche in questa fattispecie da correlare alla condotta, sicché esso non opererà nella ipotesi in cui, commessa altrove tale condotta, a verificarsi sulla nave o aeromobile sia l'evento consumativo del reato. In tali casi riacquistano vigore gli ulteriori fattori di tipicità, ove ne sussistano gli estremi costitutivi[48].

---

[47] Si è già evidenziata la ampia nozione di luogo militare fornita dall'articolo 230 u. c. del codice penale militare: «agli effetti della legge penale militare, sotto la denominazione di luogo militare si comprendono le caserme, le navi, gli aeromobili, gli stabilimenti militari e qualunque altro luogo dove i militari si trovano, ancorché momentaneamente, per ragioni di servizio».

[48] Si ipotizzi, per esempio, che il soggetto attivo non si trovi a bordo della nave, ma sia sul porto e da qui esploda, per ragioni assolutamente private, un colpo di pistola a danno del superiore che, non impegnato in un servizio militare, si trovi sulla nave, in procinto di iniziare la navigazione o a navigazione appena iniziata. Oppure, per fare un esempio meno romanzato, si pensi al caso di espressioni intimidatorie o ingiuriose pronunciate altrove e pervenute, non importa se contestualmente (conversazione telefonica o veicolata tramite i noti applicativi di messaggistica istantanea) o in un secondo momento (lettera confezionata altrove e recapitata a bordo della nave).
In merito, cfr. Tribunale militare di Napoli, prima sezione, sentenza del 10 febbraio 2011, imputato S., con riguardo ad un fatto di insubordinazione con ingiuria realizzato mediante comunicazione telefonica, ricevuta dal superiore a bordo di nave e effettuata da militare che non si trovava sulla nave. Il Tribunale ha escluso la fattispecie del fatto commesso a

10. Pluralità di militari riuniti per servizio

Abbiamo finora constatato come il concetto di servizio figuri con diversità di significato nelle situazioni che lo contemplano e come tale diversità operi sia sul versante della sua intrinseca natura e tipologia, sia su quello della sua concretezza o genericità.

Dobbiamo ora occuparci di una ulteriore evenienza, ancora una volta modulata sul concetto di servizio ed ancora una volta dotata della proprietà di far declinare nell'ombra le concrete ragioni dell'offesa e di imprimere alla stessa la speciale qualifica di reato contro il vincolo gerarchico. Si tratta, una volta operata la solita trasformazione in positivo di ciò che la norma delinea nei termini di condizioni negative, della circostanza del fatto commesso alla presenza di «militari riuniti per servizio».

Si è per vero dubitato della effettiva significatività lesiva della suddetta circostanza, contestandosi[49] che essa possa costituire valida e ragionevole ragione per parificare nel trattamento penalistico i fatti commessi per cause estranee al servizio ed alla disciplina a quelli commessi per cause ad essi inerenti. Inoltre, e sul presupposto che il fatto concreto configurasse anche il reato di oltraggio, allora non ancora abrogato[50], si lamentava la irragionevolezza di una disciplina che faceva discendere da una circostanza reputata "del tutto estranea all'area degli interessi tutelati" la applicabilità del più grave reato militare e la conseguente inapplicabilità dell'esimente della reazione agli eccessi arbitrari del pubblico ufficiale (art. 4 decreto legislativo luogotenenziale 14 settembre 1944, n.288)[51].

La Corte costituzionale[52] ha dichiarato non fondata la sollevata questione, in primo luogo asserendo che "la enucleazione di tale circostanza come ragione sufficiente all'applicazione della più rigorosa normativa speciale è coerente col sistema del codice, dato che questo prevede, tra le circostanze aggravanti comuni dei reati militari, la loro commissione «alla presenza di tre o più militari»; ed indi aggiungendo come in siffatte condizioni sia incontestabilmente riscontrabile "una significativa lesione della disciplina militare", poiché la commissione del fatto in presenza di militari riuniti per servizio comporta un evidente pericolo di diffusione delle condotte inosservanti del rapporto gerarchico. Tale presenza, rimarca ancora il giudice delle leggi, implica una ulteriore lesione della posizione di supremazia del superiore, o una menomazione aggiuntiva della dignità del militare subordinato, sicché la norma impugnata trova razionale fondamento nelle esigenze di coesione dei corpi militari e, per la sua inerenza ad effettive esigenze di disciplina militare, costituisce sufficiente elemento di differenziazione sia rispetto ai reati militari contro la persona, sia rispetto al comune delitto di oltraggio.

Sul piano descrittivo, la fattispecie richiama alla memoria la circostanza aggravante prevista dall'articolo 47 n. 4 C.p.m.p[53]. E' però evidente, da un lato, una duplice connotazione innovativa: in primo luogo i militari devono essere in servizio; in secondo luogo viene specificata la ragioni per la

---

bordo di nave rilevando che "se è vero che la telefonata raggiunse il B mentre era a bordo di una nave militare, è altrettanto certo che il S si trovava presso la propria abitazione, avendo chiamato con l'apparecchio di casa. Ciò posto il Collegio, in ragione del chiaro tenore letterale dell'art. 199 C.p.m.p., evidenzia che ai fini della applicabilità delle disposizioni relative ai reati di insubordinazione o di abuso di autorità, è del tutto irrilevante il luogo dove sia la persona offesa, essendo determinante solo che il soggetto attivo al momento del fatto si trovi a bordo di una nave militare, circostanza chiaramente insussistente nel caso di specie". La sentenza di assoluzione è stata riformata dalla Corte militare di appello (sentenza n. 42 del 2012), con il diverso argomento che l'ingiuria fosse stata commessa per cause attinenti al servizio ed alla disciplina.

[49] Trib. mil. Padova, ordinanza n. 546 del 5 giugno 1991.

[50] Successivamente alla intervenuta abrogazione, il reato di oltraggio, con modifiche nella sua struttura, è stato poi reintrodotto dall'articolo 1 della legge 15 luglio 2009, n. 94 (attuale 341 bis c.p.).

[51] Tale fattispecie, per unanime orientamento, non può essere applicata ai reati militari, oltre che per ragioni di ordine testuale, mancando qualsiasi riferimento alle disposizioni di quel settore che dovrebbero restare inapplicabili ed essendo impossibile una interpretazione analogica in tale direzione, anche in forza del particolare rigore che contrassegna la applicazioni della disciplina militare nello specifico ambito normativo. In tali termini, ARDIZZONE, *Reazione legittima ad atti arbitrari del pubblico ufficiale*, in *Enciclopedia del diritto*, volume, XXXIX, 1988, Giuffre, p. 1.

[52] Corte Cost., 5 febbraio 1992, n. 45, *Rass. Giust. mil.* 1992, 15 ss.

[53] Consistente nel fatto commesso alla presenza di tre o più militari.

quale più militari si trovano riuniti nel medesimo luogo: non qualsivoglia ragione, ma solo una ragione di servizio; dall'altro si riscontra, contrariamente a quanto accade per la circostanza aggravante, la omessa specificazione del numero minimo di militari, sicché tale estremo è da desumere da ciò che la norma dice: ed esattamente dalla locuzione "militari riuniti".

Andando più a fondo, la disposizione fornisce evidenti spunti per riesaminare questioni già trattate e per verificare se ed in che misura esse richiedano diverse soluzioni. Ancora una volta si impone la necessità di chiarire quale servizio venga in gioco e se debba o meno trattarsi di un servizio con carattere di determinatezza e specificità.

Anche in questo caso le opzioni sono le solite. Viene in rilievo il solo servizio militare, oppure ogni tipo di servizio svolto dagli appartenenti alle forze armate? Basterà un servizio generico, oppure occorre un concreto, specifico e determinato servizio?

Alcune risposte crediamo di averle già date ed altre ci proponiamo di darle in questo ambito. Di certo è indubbio che la circostanza aggravante donde questa fattispecie ripete i tratti essenziali, e forse la ragion d'essere, si accontenti del requisito della pluralità e non menzioni in alcun modo né il servizio, né la causa della presenza di più militari nello stesso luogo. E quindi il raffronto con tale circostanza non può dare incisivi chiarimenti e questi potranno venire soltanto da una rigorosa esegesi di ciò che costituisce la specifica componente della fattispecie in esame e dall'analisi del ruolo che essa è chiamata a svolgere.

Il ruolo è chiaro. Dal suddetto requisito dipende la configurabilità di un più grave reato e da esso discende la assoluta irrilevanza delle eventuali ragioni private dell'offesa e della eventuale commissione del fatto da parte ed in danno di militare del tutto libero da impegni di servizio. Il dato estrinseco dei militari riuniti per servizio, spettatori di un'offesa in sé non attinente al servizio ed alla disciplina, riempie la scena e costituisce un ineludibile fattore di aggravamento del titolo del reato.

E sembra altresì chiara la *ratio, consistente* nel pericolo che l'atto di offesa al superiore o all'inferiore gerarchico inneschi una spirale di patologica solidarietà con i soggetti del reato e finisca con il pregiudicare l'efficace e ordinato svolgimento del servizio in cui sono impegnati i militari riuniti[54].

Ritorniamo adesso ai punti lasciati in sospensione, cioè la natura e specificità del servizio ed il concetto di riunione.

Quanto alla prima questione, ci sembra scontato che il servizio debba essere inteso in senso ampio e sì da ricomprendervi ogni compito istituzionale svolto dagli appartenenti alle forze armate. Formulazione e *ratio* della norma spingono verso tale pacifica conclusione ed in tal senso si è altresì espressa la Corte Costituzionale, ancora una volta in replica al corposo dubbio[55] che la circostanza dei militari riuniti per servizio potesse realmente costituire ragione sufficiente per parificare il fatto commesso per cause inerenti al servizio ed alla disciplina a quello commesso per cause estranee.

Nell'affrontare la suddetta doglianza, infatti, la Corte Costituzionale ha disatteso la censura di inammissibilità prospettata dalla Avvocatura dello Stato, per la quale il giudice *a quo* aveva, tra le possibili interpretazioni della norma impugnata, accennato a quella di *non considerare come militari in servizio* gli appartenenti all'Arma dei carabinieri *che svolgono funzioni di pubblica*

[54] Nell'abrogato codice penale militare per l'esercito e la marina il fatto commesso "in presenza di truppa riunita*" costituiva una aggravante dei reati contro il vincolo gerarchico e se ne ravvisava la ratio nella circostanza che in tale scenario "il colpevole offre ai commilitoni un esempio particolarmente temerario e pericoloso, che reclama la più energica reazione nell'interesse della conservazione della subordinazione e della disciplina*. MANZINI, *Commento ai codici penali militari per l'Esercito e La Marina*, Fratelli Bocca Editori, 1916, p. 269-270.

[55] Tribunale militare di Cagliari, ordinanza del 4 giugno 1993, in G.U. del 15 dicembre 1993, pag. 29-32 (a proposito di un caso in cui la circostanza dei militari riuniti per servizio aveva reso possibile che la minaccia commessa da un sottotenente nei confronti di un brigadiere dei carabinieri, alla presenza della pattuglia da questi comandata, fosse sanzionata con la pena dell'art. 196, anziché con quella più severa prevista dall'art. 336 c.p.).
Il giudice remittente dubitava che tale pluralità di militari presenti potesse costituire valido fondamento per qualificare più lievemente il fatto realizzato ed escludere che nel medesimo potesse ravvisarsi il più grave reato di violenza a pubblico ufficiale.

sicurezza e quindi fornito una interpretazione idonea a risolvere la questione senza ricorrere al giudizio di legittimità.

Il Giudice delle Leggi[56] ha sul punto rilevato che è lo stesso giudice *a quo* a non ritenere percorribile la pur accennata via interpretativa e pertanto la censura da lui prospettata doveva essere esaminata nel merito, così avallando la legittimità dell'interpretazione estensiva del concetto di servizio e reputando corretto che in questo si possano ricomprendere anche i servizi istituzionali di natura non militare[57].

Circa gli intrinseci requisiti del servizio, anche qui si pone la questione se rilevi se il servizio svolto dalla pluralità di militari debba essere un servizio determinato oppure venga in considerazione anche l'espletamento dell'ordinaria prestazione lavorativa e la fattispecie si realizzi quando più militari si trovino nello stesso posto, non per ragioni ludiche o di svago, ma per ragioni legate allo svolgimento dei loro compiti istituzionali.

In realtà la distinzione tra servizio militare generico e servizio specifico, se può avere astratto fondamento nel quadro di una norma che fa discendere dal servizio dell'offensore la più grave qualifica delittuosa, potrebbe non aver peso in un contesto in cui la riunione ed il servizio rilevano per il pericolo di trasformarsi in immediato terreno di coltura di episodi di ribellione, sotto l'eloquente e cattivo esempio fornito dal commilitone che ha offeso il militare di diverso grado.

In alternativa a tale esegesi, potrebbe per contro assumersi che anche in questa fattispecie venga in rilievo un servizio determinato, posto che a ritenere diversamente verrebbe in qualche misura a ripristinarsi, con un diverso vestito, il fattore di tipicità del luogo militare, censurato come si è visto dalla Corte costituzionale. Per il fatto di essere in servizio, infatti, i militari spettatori dell'offesa integrerebbero la nozione di luogo militare di cui all'articolo 230 u. c. del codice miliare.

Pur non nascondendoci qualche perplessità, ci sembra più fondata la tesi per la quale assume rilevanza il normale ed ordinario servizio istituzionale, corrispondente alla generica obbligazione lavorativa. Il fondamentale tassello costitutivo di tale fattispecie è infatti il servizio in attualità di svolgimento, la cui compattezza e disciplinata esecuzione rischia di essere compromessa dal fatto di offesa all'inferiore o al superiore[58].

Riteniamo, per contro, che un congruo dimensionamento della fattispecie provenga dall'estremo della riunione. A nostro avviso, tra la pluralità di militari e lo svolgimento del servizio deve intercorrere un nesso di derivazione diretta ed immediata. I militari devono trovarsi in quel determinato posto per ragione del loro specifico servizio e non per l'occasionale combinazione di circostanze fortuite o per la discrezionale decisione degli interessati. Cioè a dire, è solo il servizio che deve esigere la contestuale presenza di più militari in un determinato posto, vuoi per le sue intrinseche caratteristiche o modalità di svolgimento, vuoi per precise disposizioni dei superiori.

In tal modo si evita di appiattire la fattispecie su quella - sensibilmente diversa - di "pluralità di militari in servizio" e si conferisce all'estremo della "riunione" la idoneità a fungere da opportuno criterio di selezione. La fattispecie quindi risulterà realizzata in relazione a quei servizi che impegnino più militari in un unitario contesto di svolgimento, sia nel senso di luogo ove

[56] Corte Cost., 28 novembre 1994, sent. 405, in *Rass. Giust. mil.* 1994, 269.

[57] Ci sembra che sollevi quindi qualche perplessità la specifica motivazione con la quale la suprema corte (Corte di Cassazione sez. 1 n. 1429 del 2009) ha escluso la configurabilità di tale fattispecie con il rilievo che i militari presenti al fatto svolgessero servizio come ausiliari per la riproduzione fonografica delle deposizioni e assistenza in udienza e quindi non fossero impegnati in attività "non propri delle finalità tipiche delle forze armate" (fattispecie in cui il militare aveva offeso, dandogli del bugiardo, l'onore e il prestigio del superiore gerarchico mentre stava deponendo come testimone in processo a suo carico per concorso in violazione del segreto di ufficio).
Sembra, infatti, che la, corretta, esclusione della fattispecie di "militari riuniti per servizio" fosse da correlare non tanto alla circostanza che il servizio da questi svolto non fosse "tipico delle Forze Armate" quanto alla circostanza che il servizio di assistenza in udienza e riproduzione fonografica delle deposizioni non rientra tra le attribuzioni istituzionali dei militari, siano esse attuative di compiti militari o di ordine pubblico e pubblica sicurezza, e costituisce una mansione tipicamente giudiziaria, per mera contingenza o altra consimile ragione talvolta disimpegnata da militari.

[58] Ci sembra quindi davvero poco plausibile escludere tale fattispecie nelle ipotesi, per esempio, in cui il fatto sia commesso alla presenza di militari impegnati nell'ordinario lavoro di ufficio o in qualsiasi attività di servizio.

debbono essere svolti i diversi compiti, sia nel senso di luogo in cui, per le modalità di svolgimento dei rispettivi servizi, è prevista o è possibile la confluenza dei militari che vi siano impegnati.

Quest'ultimo profilo merita una ulteriore puntualizzazione, che discende dalla premessa che assume rilevanza il servizio genericamente inteso e che si correla alla eventualità che coloro che vi sono addetti, per il disbrigo di mansioni che concernono il servizio da ciascuno di essi svolto, confluiscono in un medesimo luogo, anche come percorso di transito[59], e divengano spettatori del fatto di insubordinazione.

Ci sembra che tale ipotesi, per vero molto problematica, fuoriesca dall'ambito di efficacia della fattispecie, la quale, radicata sul concetto di "riuniti per servizio", sembra esigere che a generare il fatto della riunione debba essere il medesimo servizio: cioè un servizio che abbia connotati unitari.

Tale esegesi, ci sembra, è stata fornita in dottrina con riguardo alla abrogata ed identica circostanza attenuante di cui al pregresso articolo 188 C.p.m.p., essendosene ravvisati gli estremi nelle evenienze in cui vi sia una "unità inquadrata, anche occasionalmente e non organicamente, per assolvere uno speciale compito di servizio"[60].

La prospettiva sopra indicata ci sembra quella più idonea a dare puntuale riscontro alla ragion d'essere della predetta fattispecie, che imprime al fatto la più grave qualifica di reato contro il rapporto di gerarchia proprio a motivo del possibile pregiudizio che può derivarne per la compattezza di un servizio destinato ad essere svolto, per le sue intrinseche caratteristiche, da più persone[61].

Così dimensionata la fattispecie in esame, diviene agevole il corollario che ai fini della sua sussistenza, contrariamente alla aggravante dell'articolo 47 C.p.m.p., sia sufficiente che allo svolgimento del servizio prendano parte almeno due militari[62].

Occorre ora un accenno ad un ulteriore problema. Ai fini della sussistenza del requisito della pluralità di militari, si considera o no il soggetto passivo? In giurisprudenza[63] si è affermato che la «presenza di militari riuniti per servizio», considerata come impedimento all'applicazione dell'attenuante di cui all'art. 192 (causa estranea al servizio ed alla disciplina), è da intendersi nel senso che dal novero dei predetti militari va sempre esclusa la persona offesa[64].

La soluzione appare persuasiva, ma è necessario farvi seguire alcune precisazioni. La fattispecie in questione è estrinseca al fatto reato e di conseguenza appare corretto ritenere che ai

---

[59] Si pensi a militari impegnati in servizi diversi e che, avendo necessità di recarsi, partendo da luoghi diversi, nell'ufficio del comandante, si incontrino lungo il tragitto e qui assistano ad un fatto di offesa in danno di superiore o inferiore gerarchico.

[60] SUCATO, *Istituzioni di diritto penale militare*, cit. pag. 325.

[61] In tal senso ci pare orientata la sentenza della Corte di cassazione numero 1429 del 2009, nella parte in cui esclude la sussistenza di tale fattispecie rilevando che non è "integrata la condizione della 'presenza di più militari riuniti per servizio', dal momento che *si trattava di compiti differenti e tra loro autonomi*". E ci pare che analoga prospettiva si colga nella sentenza della Corte di cassazione n. 10599 del 2015, la quale, con riguardo al fatto commesso nella mensa e nel momento in cui vi erano presenti più militari per la consumazione del pasto, ha escluso la fattispecie in esame con l'argomento che "la consumazione del pasto nella mensa è una facoltà del singolo militare", peraltro rilevando che comunque la circostanza non era stata oggetto di contestazione. Ci sembra, cioè, che con tale rilievo la corte abbia inteso sottolineare che non vi era alcuna esigenza di servizio che richiedeva la presenza di più militari in tale luogo.
Indicazioni in tal senso si colgono anche nella già citata sentenza della Corte Costituzionale - 5 febbraio 1992, n. 45, *Rass. Giust. mil.* 1992, 15 ss. – ove si sottolinea che rispetto alla circostanza aggravante della «presenza di tre o più militari» (art. 47 n. 4 C.p.m.p) quella in questione si caratterizza per un elemento ulteriore, dato che si richiede che i militari presenti al fatto siano
«*riuniti per servizio*».

[62] Al riguardo utili indicazioni in tal senso possono trarsi anche dall'orientamento della giurisprudenza a proposito del reato di violenza sessuale di gruppo (articolo 609 *octies* c.p.), ove, peraltro in presenza della locuzione "più persone riunite", si ritiene sufficiente la presenza di due persone. Per tutte, Sez. 3, Sentenza n. 52629 del 07/02/2017 Ud. (dep. 20/11/2017) Rv. 271878 – 01 - Ai fini della configurabilità del reato di violenza sessuale di gruppo l'espressione "più persone" contenuta nell'art.609-*octies* cod. pen. comprende anche l'ipotesi che gli autori del fatto siano due.

[63] T.S.M., 14 febbraio 1969, Morelli, in *Massimario della giurisprudenza del T.S.M.*, cit., 488, 8, a proposito di un fatto offensivo *di più superiori* riuniti per servizio.

[64] T.S.M. 14 febbraio 1969, Morelli, Mass. TSM, II, 488, 8; TM Verona, sezione prima, sentenza n. 22 del 2012.

fini della sua configurabilità non debbano essere computati i soggetti del reato. Nessun dubbio che le cose stiano in questi termini allorquando vi sia un solo soggetto passivo, sicché in tal caso si tratterà solo di verificare se e quanti estranei al reato vi abbiano assistito[65].

Tale opzione va però verificata con riguardo all'ipotesi che con una sola condotta siano contestualmente offesi più militari, tutti riuniti per servizio in un determinato luogo.

Può infatti ipotizzarsi che in tal caso debba darsi rilievo alla circostanza che i reati siano molteplici e rispetto a ciascuno di essi, idealmente sottratti alla finzione dell'unicità, si delinei di volta in volta uno scenario composto da più militari riuniti per servizio, con la conseguenza che ogni singolo reato appare commesso in un contesto di oggettiva lesione al vincolo gerarchico-disciplinare. E ciò anche per evitare l'inconveniente, che non appare di facile accettazione, che nello scenario che si ipotizza l'offesa ad un unico militare venga considerata – per titolo di reato e condizione di procedibilità – più grave di quella arrecata alla totalità dei militari riuniti per servizio, che per incanto cesserebbero di rilevare come tali nello stesso momento in cui l'offesa li riguardasse tutti.

La questione è stata esaminata dalla Corte militare di appello[66], a fronte dell'impugnazione del rappresentante della pubblica accusa che rilevava come il fatto di ingiuria avesse investito contemporaneamente più militari, sicché ogni reato commesso nei confronti di ciascuna persona era caratterizzato dalla presenza degli altri militari riuniti per servizio[67].

Il giudice di appello ha confermato la sentenza di primo grado ed ha ritenuto non "decisivo il rilievo che fatto commesso nei confronti di ciascuna persona offesa sarebbe caratterizzato dalla presenza degli altri militari riuniti per servizio", rilevando che con la interpretazione proposta dalla pubblica accusa si verrebbe a realizzare una sorta di compresenza in capo a ciascuno dei militari della qualifica di persona offesa e di militare estraneo alla vicenda e presente ai fatti", mentre deve essere rilevato che "i fatti sono stati posti in essere nel confronti dei militari indistintamente, senza che sia possibile frazionare il generico bersaglio delle parole del C. per attribuire appunto a ciascuno una doppia qualifica, propria e al contempo relativa a quanto accaduto a danno di altri".

Sembra che la tesi della Corte militare di appello abbia maggiore fondamento della tesi opposta. Nella struttura della fattispecie, infatti, ciò che rileva è "il fatto commesso alla presenza di militari riuniti per servizio". Di conseguenza, ciò che assume preponderante ruolo è il fatto commesso dal militare nella sua configurazione materiale e nella sua unitarietà ed unicità. Certo, il fatto aggredisce beni strettamente individuali e per tale ragione assume una plurima dimensione lesiva, integrando più reati dello stesso genere. Ma tale pluralità di reati discende pur sempre da un fatto unico, che nasce come in danno di una pluralità di persone. Esso è, quindi, non un fatto commesso in presenza di più persone ma a danno di più persone, da supporre, altrimenti verrebbero in rilievo altri fattori di tipicità, come commesso per cause non attinenti al servizio ed alla disciplina, da soggetto non in svolgimento di servizio attivo e a danno di militari non impegnati nell'attualità di un servizio attivo[68].

Ci sembra, altresì, che tale esegesi sia più rispondente alla ratio della particolare fattispecie in esame, che, come già detto, si correla al rischio di negative ripercussioni sul servizio svolto dai militari riuniti, specie con riguardo alla eventualità di effetti emulativi. Per contro nello scenario che si ipotizza i militari vengono tutti in rilievo, nello stesso momento e nello stesso luogo, come vittime del reato, con conseguente innesco, quando possibile[69], di contegni reattivi che coinvolgono sempre i soggetti del reato e non "i militari riuniti" alla cui presenza si realizza tale reato.

[65] Occorre che quindi vi siano, oltre alla persona offesa, almeno due militari riuniti per servizio, non essendovi alcuna ragione per ritenere che debbano essere minimo tre, come nella quasi analoga circostanza aggravante. Nel senso che siano sufficienti due militare, Corte militare di appello, sezione distaccata di Napoli, sentenza n. 23 del 14 febbraio 2003.

[66] Corte militare di appello, sentenza n. 36 del 2012.

[67] Ed incisivamente aggiungeva che si finirebbe per punire più severamente chi offendesse un solo militare, alla presenza di molti altri riuniti per servizio, rispetto a chi quei militari riuniti per servizio li offendesse tutti contemporaneamente.

[68] Si veda al riguardo quanto svolto nel pertinente paragrafo di questo lavoro.

[69] Si pensi allo scenario estremo di una raffica di mitra che uccida tutti i militari presenti.

Infine poche parole sul concetto di presenza. Il quadro dei reati contro il rapporto di gerarchia registra fattispecie in cui figura tale estremo e la esegesi che si è sviluppata lo intende nei termini di una relazione spaziale tra i soggetti coinvolti, la quale, pur non implicando la necessità che essi si trovino nello stesso luogo o che addirittura si vedano, presuppone un rapporto di prossimità fisica, nel senso che i soggetti possano, in ideali condizioni di normalità, vedersi o udirsi l'un l'altro[70].

Tale esegesi sembra valida anche in relazione alla fattispecie in esame, con la specificazione che, plausibilmente, essa potrà riscontrarsi anche nelle situazioni in cui la "relazione spaziale" sia virtuale, come accadrà tutte le volte che il fatto di reato venga commesso nel contesto di una riunione a distanza, cui prendano parte più militari per ragioni di servizio e nel corso della quale, appunto, si realizzi l'ingiuria o la minaccia a danno di un militare di diverso grado[71].

11. Natura giuridica delle circostanze delineate nell'articolo 199 C.p.m.p. Posizione della dottrina e della giurisprudenza

Come più volte rilevato l'articolo 199 attualmente in vigore, quale risulta dalle fondamentali modifiche apportate con la legge 689/95 e dagli interventi della Corte costituzionale, dispone che le norme contenute nei capi terzo e quarto (insubordinazione e abuso di autorità) «non si applicano quando alcuno dei fatti da esse preveduto è commesso per cause estranee al servizio e alla disciplina militare, fuori dalla presenza di militari riuniti per servizio e da militare che non si trovi in servizio o a bordo di una nave militare o di un aeromobile militare».

A fronte di tale scenario normativo si è ritenuto, con impostazione consolidatasi nel corso del tempo, che si sia realizzata una profonda innovazione nella struttura dei reati di insubordinazione e di abuso di autorità, per effetto della quale i predetti reati risulteranno inapplicabili allorquando il fatto non si trovi in rapporto di derivazione immediata e diretta con il

[70] In merito, SUCATO, *op, cit,* p. 334, il quale rileva, a fronte di identica fattispecie contemplata come aggravante nel caso di abuso di autorità verso superiore assente (oggi abrogato), che "deve trattarsi di presenza effettiva ed operante, nel senso che sussista almeno la possibilità che i più militari avvertano che delle ingiurie o delle minacce sono pronunziate all'indirizzo di un superiore assente. Non occorre, tuttavia, che si dimostri che i più militari abbiano percepito l'offesa, bastando che il giudice si convinca che essi erano in condizione di poterla percepire".
Sul punto cfr. Cassazione 29406 del 2018, la quale, con riguardo al requisito della presenza di più persone richiesto dalla fattispecie dell'oltraggio a pubblico ufficiale (art. 341 bis c.p.) ha sottolineato che la pluralità di persone deve essere provata, non potendo essere affidato, quanto alla sua sussistenza, a valutazioni presuntive. Per contro, l'accertamento della presenza *consente di configurare il reato per la mera potenziale percezione***,** da parte delle persone presenti, dell'espressione oltraggiosa. Indi si conclude affermando che "la regola presuntiva non vale pertanto a sostituirsi alla prova dell'elemento di struttura del reato costituito dalla presenza di più persone, ma, solo ove risulti accertata quest'ultima, vale a consentire che non debba provarsi il diverso dato della «percezione» dell'offesa, estremo che avanza, sostenuto da regola di esperienza, sino alla «mera percepibilità». Nei medesimi termini Sez. 6, n. 15440 del 17/03/2016, S, Rv. 266546; Sez. 6, n. 190:10 del 28/03/2017, T, Rv. 269828.

[71] Anche in questa fattispecie, e con indubbia maggiore pregnanza, la "riunione per servizio" si realizza anche in presenza di condotte intervenute immediatamente prima o immediatamente dopo lo specifico servizio, purché non venga meno il requisito della immediatezza. In merito, Corte militare appello, sentenza n. 63 del 13 maggio 2003; Cassazione, sentenza n. 12631 del 2014: "anche le cerimonie costituiscono attività di servizio ed esse hanno rilevanza oggettiva, indipendentemente dalle ragioni psicologiche che possano aver determinato il comportamento dell'agente. Considerando poi la ratio delle norme che puniscono l'abuso di autorità, configurando dei reati plurioffensivi in quanto tutelano, accanto a beni materiali o morali propri della persona offesa, l'interesse all'ordine ed alla disciplina nelle forze armate, non vi è dubbio che l'espressione per servizio contenuta nell'art. 199 C.p.m.p. si riferisca anche a condotte intervenute immediatamente prima o immediatamente dopo lo specifico servizio, purché non venga meno il requisito della immediatezza". Indi si rileva come l'immediatezza fosse certamente ravvisabile nel caso di specie "perché, secondo la non contestata ricostruzione del fatto, tutto si è svolto mentre i militari presenti al fatto erano già riuniti, o erano ancora riuniti con l'unica motivazione di partecipare, per servizio, alla cerimonia, non essendo ancora completato (o forse nemmeno iniziato) il loro deflusso dal luogo comune di riunione (la sala convegno del 17 Rgt. Compagnia Sforzesca di Rimini) nel quale i militari medesimi erano confluiti per la cerimonia".

servizio e la disciplina militare, e quindi quando questi ne rappresentino la semplice occasione e non la ragione determinante[72].

Sin dalle prime applicazioni della nuova disciplina, però, le circostanze di "inapplicabilità" si sono convertite in requisiti di applicabilità e quindi in requisiti positivi delle pertinenti norme incriminatrici. Per effetto di tale esegesi "di conversione" i reati contro il rapporto gerarchico-disciplinare si realizzano solo se il fatto di violenza, minaccia e ingiuria commesso in danno di un superiore o inferiore si connoti, in una delle previste declinazioni, per la attinenza al servizio o alla disciplina militare[73].

In questa prospettiva la qualità di superiore, o di inferiore, rivestita dalla persona che subisce l'offesa non è più elemento di per sé solo sufficiente per il concretarsi di una significativa lesione del rapporto gerarchico e per la conseguente configurazione delle speciali fattispecie di insubordinazione e di abuso di autorità[74].

La ragione della speciale tutela viene dunque riconnessa all'interesse all'integrità del rapporto gerarchico, inteso non più come dato immanente alla vita del militare e capace di dispiegarsi in qualsiasi situazione e al di fuori di ogni collegamento con il servizio, bensì come rapporto funzionale che deve riflettersi direttamente sul fatto di reato in quanto tale, che trova la sua causa o nell'esercizio della «funzione militare» oppure in situazioni che, per modalità e contesto di azione, ugualmente la coinvolgono[75].

Si è visto come le situazioni contemplate dall'articolo 199 C.p.m.p. compongano un quadro variegato ed eterogeneo: in primo luogo viene in rilievo un requisito che concerne la conformazione del fatto e che consiste nella sua scaturigine da cause attinenti al servizio ed alla disciplina[76]; in

---

[72] Cass., 31 maggio 1944, Grammatica, *Foro it.* 1995, II, 112, con nota di D. BRUNELLI, *L'abuso del grado militare: un'altra carenza della legge penale militare italiana,* che rileva come, al di là della tecnica riduttiva con la quale è stata introdotta, la novità incida direttamente sul contenuto dei reati e sui caratteri dell'offesa.

[73] V. GARINO, voce *Insubordinazione nel diritto penale militare*, in *Dig. d. pen.*, Utet, 1993, VII, 138. R. VENDITTI, *Commento alla L. 26 novembre 1985 n. 689 (Modifiche al codice penale militare di pace)* in *Leg. Pen.* 1986, 430.

[74] G. ROSIN, *L'insubordinazione e l'abuso di autorità in una prospettiva di riforma,* in *Rass. Giust. mil.* 1983, 571, il quale sottolinea - in un lavoro avente ad oggetto il disegno di legge 3674/82, sul punto interamente riprodotto nella legge definitiva - come tale tecnica normativa, oltre a creare qualche difficoltà interpretativa, susciti l'impressione che in qualche modo si sia inteso minimizzare l'importante innovazione apportata.

[75] BRUNELLI-MAZZI, *Diritto*, 461.

[76] Orientamento seguito dalla unanime giurisprudenza della cassazione, in particolare nelle sentenze seguenti:
Sez. 1 n. 22638 del 201- L'interpretazione costituzionalmente orientata in senso restrittivo dell'art. 199 c.p.mp. alla luce dell'intervento del Giudice delle leggi n. 22 del 24.01.1991 (dichiarazione di incostituzionalità delle parole 'in luoghi militari') conduce a valutare rigorosamente il requisito della inerenza della causa della condotta al servizio e alla disciplina militare; rendendosi necessario il positivo accertamento della correlazione tra l'azione delittuose e specifiche vicende attinenti al servizio o alla disciplina militare;
Cass. Pen. sez. 1 n. 37566 del 2014 avendo riguardo alla ratio dei reati contro la disciplina militare, la cui oggettività giuridica va individuata nella tutela degli interessi inerenti alla disciplina militare, intesa quale 'regola fondamentale dei cittadini alle armi' (così l'art. 2 Reg. Disc. Mil. Approvato con DPR n. 545 del 1986), i fatti di violenza, minaccia e ingiuria commessi tra militari non integrano i reati contro la disciplina militare allorché risultino collegati in modo del tutto estrinseco all'area degli interessi connessi alla tutela del servizio e della disciplina militare, che ne costituiscono la ragione determinante, ponendosi con questi in rapporto di semplice occasionalità, a nulla rilevando che essi si siano svolti all'interno di una struttura militare, risolvendosi, diversamente, tale circostanza nella indebita valorizzazione di una mera coincidenza topografica, in contrasto con la sentenza n. 22 del 1991 della Corte Costituzionale;
Sentenza n. 15353 del 2019 - La clausola di esclusione del reato di insubordinazione non opera con esclusivo riferimento alla condizione di "estraneità dal servizio", in cui in concreto si trova la persona ingiuriata o minacciata assumendo piuttosto rilevanza l'eventuale inesistenza di una correlazione tra la situazione in cui si trovi ad agire l'autore del fatto ed il servizio militare, sicché possono essere qualificate come cause estranee al servizio quelle che esorbitano dall'attività svolta dal soggetto attivo del reato o che, comunque, risultino collegate in modo del tutto estrinseco all'area degli interessi connessi alla tutela del servizio e della disciplina, ponendosi con questi in rapporto di semplice occasionalità, anche se non estranee al servizio svolto dalla persona offesa o dalle persone offese dalla condotta illecita. In questa prospettiva, si può ritenere che l'art. 199 cit., non abbia riguardo al solo servizio svolto dalla persona ingiuriata o minacciata, indipendentemente da ogni relazione con il servizio svolto dall'autore del fatto, di guisa che non è possibile sanzionare penalmente condotte (di minaccia e) di offesa all'onore di un superiore, causate dal servizio di pubblico ufficiale da quest'ultimo espletato, ma non collegate in alcun modo al servizio svolto dal militare soggetto attivo del reato, non essendo conforme alla ratio della norma "una nozione formale e generalista di disciplina militare,

secondo luogo si riscontra un requisito che attiene alla peculiare posizione del soggetto attivo, che a sua volta si articola nella circostanza che il predetto si trovi impegnato nello svolgimento di un servizio oppure si trovi a bordo di navi o aeromobili militari; infine viene in rilievo un requisito che concerne il contesto di commissione del fatto, che si identifica in uno scenario in cui siano presenti militari riuniti per servizio.

A fronte di tale quadro riassuntivo si è rilevato come non vi sia sovrapposizione tra i diversi requisiti, posto che solo in un caso (attinenza del fatto al servizio o alla disciplina) si riscontra una offesa funzionale al rapporto gerarchico, mentre negli altri si è in presenza di offese alla persona del superiore o dell'inferiore che, per le circostanze di ambientazione della condotta, richiedono la tutela speciale[77].

Strettamente dipendente dall'indicata ricostruzione - che ormai sembra connotarsi come diritto vivente - è il rilevante problema di quale sia la esatta natura giuridica delle situazioni descritte dall'articolo 199 c.p.m.p., al riguardo profilandosi la alternativa tra elementi essenziali del reato, presupposti del medesimo o qualità del soggetto agente. Dal modo in cui si risolve il predetto problema, dipende altresì la soluzione dell'ulteriore quesito di quali siano le situazioni che debbano essere rappresentate e volute affinché il fatto di insubordinazione sia soggettivamente attribuibile all'agente (c.d. oggetto del dolo)[78].

Secondo parte della dottrina, tutte le situazioni delineate dal nuovo articolo 199 costituiscono elementi essenziali del reato e devono riflettersi nell'oggetto del dolo[79], sicchè ne deriva che il requisito psicologico dei reati militari di abuso di autorità e di insubordinazione esige un ulteriore elemento positivo, e cioè la consapevolezza che i fatti materiali posti in essere siano attinenti, alternativamente e nella diverse configurazioni presuntive, al servizio o alla disciplina militare[80].

Si aggiunge che è proprio la preesistenza o concomitanza delle situazioni in esame con la condotta e soprattutto il loro inerire direttamente al cuore dell'offesa specifica a corroborare l'ipotesi ricostruttiva che ne richiede l'inserimento nell'oggetto del dolo. Si tratta, più esattamente, di elementi strutturali che indicano i presupposti di fatto attorno a cui ruota la giustificazione e la legittimazione della speciale tutela e quindi di situazioni in difetto delle quali, in luogo delle fattispecie poste a presidio del rapporto di gerarchia militare, vengono a subentrare le norme penali a tutela della persona[81].

---

invasiva di ogni momento della vita del soggetto, in servizio o fuori servizio, pur in assenza di ogni effettiva lesione del prestigio militare o di qualsiasi collegamento con i rapporti gerarchici inerenti il servizio svolto dall'autore del fatto" (così specificamente Sez. 1, n. 16413 del 2005, A, cit.).

[77] BRUNELLI-MAZZI, *Diritto, 459,* ove si rileva che il gruppo delle «circostanze estrinseche», pur assimilabile al primo quanto al coinvolgimento degli «obiettivi interessi militari», se ne distingue per l'importante conseguenza pratica di non richiedere alcuna indagine sulla eziologia del fatto.

[78] Si tratta, quindi, di comprendere quale sia il rapporto strutturale tra le pregresse norme incriminatrici e quelle che si sono delineate per effetto della riforma del 1985. In tale prospettiva si colloca anche la questione se l'intervento di riforma abbia operato una riduzione della efficacia delle pregresse fattispecie di reato, a beneficio di preesistenti norme incriminatici, comuni o speciali, oppure abbia inciso soltanto nel senso di prevedere una sostanziale causa di esclusione della punibilità (estraneità del fatto al servizio ed alla disciplina militare), rilevante per il sol fatto di esistere ed in grado di generale un diverso trattamento penale del fatto; e di conseguenza integrato una vicenda da collocare nel quarto comma dell'articolo 2 del codice penale.

[79] V. GARINO, voce *Insubordinazione nel diritto penale militare,* cit., 138. Corte militare di appello, sezione distaccata di Verona sentenza. 52 del 18 marzo 2002, ove si sottolinea che il requisito della consapevolezza concerne solo la situazione di fatto e non certo la rilevanza normativa che questa possiede all'interno del quadro di tutela del rapporto di gerarchia militare. Diversamente si farebbe rientrare nell'oggetto del dolo la coscienza del particolare disvalore del fatto e per tale via si perverrebbe ad attribuire efficacia scusante ad un errore che riguarda l'astratto ambito della tutela penale di un determinato interesse, con radicale capovolgimento dell'impostazione espressa dal fondamentale articolo 5 del codice penale.

[80] C. MAFFEI, voce *Abuso di autorità*, in *Dig. d. pen.* Utet, 1987, vol. I, 40.

[81] Troveranno cioè applicazione le norme che configurano i reati contro la persona, e di cui agli articoli 222 -226 o 229 C.p.m.p., oppure quelle configuranti reati comuni. BRUNELLI-MAZZI, *Diritto,* 456. R. VENDITTI, *Commento alla L. 26 novembre 1985 n.689,* cit., 430; C. MAFFEI, voce *Abuso, cit.***,** p. 41.

Tutte le indicate prospettive presentano la costante di considerare le situazioni in esame alla stregua di elementi che caratterizzano e individuano la condotta quale risulta dalla figura astratta delineata dal legislatore. Spetta a queste ulteriori circostanze il compito di rivestire la nuda materialità della medesima di quelle note che valgono ad attribuirle il suo significato giuridico-sociale, arricchendola e determinandone la conformità al tipo descrittivo.

Su tali premesse risulta di estrema linearità la conclusione che l'agente debba tendenzialmente rappresentarsi tutti questi elementi, costituendo essi vere e proprie componenti del fatto tipico e quindi situazioni che se erroneamente valutate determinano l'esclusione della punibilità a titolo di dolo (ovviamente a quel titolo richiesto dalla specifica norma incriminatrice, nulla impedendo che l'errore possa determinare la residua imputazione dolosa di altre fattispecie).

La indicata prospettiva si rivela di certo plausibile con riguardo al requisito della qualifica soggettiva che l'agente deve a volte rivestire per poter commettere un reato di insubordinazione (soggetto attivo che si trovi in servizio).

Pur essendovi dottrina che nega che l'autore del fatto e le sue qualifiche facciamo parte del «fatto costitutivo del reato», è comunque più consolidata la posizione di chi afferma il contrario, soprattutto con specifico riguardo alle ipotesi in cui la qualifica si rifletta sulla condotta e la arricchisca di una peculiare nota di lesività[82].

Tale ripercussione della qualifica sul fatto si registra indubbiamente nel caso in esame, posto che lo specifico disvalore del fatto concreto è esclusivamente radicato su tale posizione soggettiva, che assolve la funzione di farne aumentare la lesività e farle acquistare la specifica natura di condotta di insubordinazione o di abuso.

Parimenti è da ritenersi con riguardo all'elemento di qualificazione costituito dal particolare luogo in cui si trova il soggetto attivo. L'intero fatto deve svolgersi su navi ed aeromobili militari e il soggetto agente, per poter rispondere di questi particolari reati, deve essere consapevole di quello che è il contesto in cui lo commette.

Naturalmente, nessuna conseguenza potrà imputarsi all'ignoranza della norma che eleva il particolare luogo militare a presupposto di maggiore lesività del fatto, trattandosi di errore che cade sulla astratta misura della tutela penale e quindi sulla efficacia ed estensione della norma incriminatrice.

Più delicato si presenta l'inquadramento sistematico della fattispecie costituita dalla presenza di militari riuniti per servizio. Si tratta di una circostanza estrinseca al fatto di reato e per alcuni versi equiparabile a quella consistente nel particolare luogo di commissione del fatto. In sé considerato, il fatto non esprime alcuna ulteriore lesività a motivo della pluralità di soggetti che assistono alla sua realizzazione. Ragioni di politica legislativa hanno consigliato di prevedere questo specifico elemento di qualificazione e di far discendere dalla sua esistenza l'aggravio del titolo di responsabilità.

Pur potendosi in astratto sostenere che la indicata conseguenza scaturisca dalla oggettiva presenza della pluralità di militari, ravvisandosi in tale obiettiva circostanza il rischio di effetti emulativi, sembra più coerente con le linee essenziali dell'intero impianto di tutela, così come ricostruite dalla giurisprudenza unanime e dalla dottrina maggioritaria, la conclusione che ritiene necessario che anche in questo caso il legame esistente tra il fatto ed il contesto di svolgimento debba riflettersi nella psiche del soggetto agente. Diversamente, si introdurrebbe una frattura all'interno del quadro degli elementi di tipicità e si creerebbero la premesse per differenziazioni prive di adeguato fondamento normativo.

Il soggetto, pertanto, deve commettere il fatto nella consapevolezza che sono presenti più militari.

La questione però è risolta solo a metà. Siccome il requisito in esame richiede che i militari siano "riuniti per servizio", è da chiedersi se la riferita consapevolezza debba estendersi a ricomprendere anche la specifica causale della pluralità di militari presenti sul luogo di

[82] Sul punto, M. GALLO, voce *Dolo (dir. pen.)* in *Enc. del diritto,* Giuffrè, 1964, vol. XIII, 758 ss.; MANTOVANI, *Diritto penale,* 320.

commissione del fatto. E quindi concludere nel senso della inconfigurabilità dei reati speciali allorquando l'agente non sia consapevole che la presenza di più militari sia ascrivibile a ragioni di servizio.

Pur con qualche perplessità si ritiene che debba essere preferita la tesi che, ancora una volta, non opera alcuna frattura tre le componenti della speciale presunzione di attinenza del fatto a servizio e disciplina e che conseguentemente richiede la necessità che l'agente sia consapevole che la presenza della pluralità di militari trovi la sua causa nel servizio da essi svolto.

Tale conclusione sembra più coerente con la specifica natura, funzione e ratio del requisito in esame, che, ulteriore fonte di qualificazione del fatto nei termini di reato contro il rapporto gerarchico, trova la sua ratio nella circostanza, non tanto nel fatto oggettivo della pluralità di militare, ma nel fatto che essi si trovano in quel posto per ragioni di servizio. Ed è questo servizio che può essere messo a repentaglio dal rischio di emulazione; ed è quindi questo servizio che imprime al fatto, privo in sé di ulteriori connessioni con servizio e disciplina, i caratteri di un fatto lesivo delle relazioni gerarchico-disciplinari.

Per quanto, invece, attiene alla generale causa di servizio e disciplina ed al suo riflettersi nel fatto di reato, il discorso sembra essere ben più complesso, al punto che è proprio da esso – come vedremo in seguito - che prende corpo il tentativo di una ricostruzione sistematica diversa da quella usuale.

La norma di cui all'articolo 199 del codice penale militare di pace si apre con l'affermazione che le fattispecie di insubordinazione e di abuso di autorità non si applicano allorquando i fatti da esse preveduti vengano commessi per *cause estranee al servizio e alla disciplina militare*. Per la punibilità dei suddetti reati è sufficiente che la causa delle relative condotte sia attinente, *alternativamente*, o al servizio militare o alla disciplina militare; l'aggettivo «militare», ancorché riferito alla sola disciplina, deve infatti ritenersi esteso, in ragione del collegamento operato dal legislatore, anche al servizio[83].

Quanto al rapporto che deve intercorrere tra il fatto e la causa di servizio e disciplina, in giurisprudenza si è affermato che la «causa» dell'azione è rivelata essenzialmente dal fatto che le ha dato origine e che consente di distinguere tra l'offesa arrecata al superiore in quanto tale e quella che prescinda dalle funzioni e dal servizio militare e dalla potestà disciplinare.[84] In particolare si è puntualizzato che le speciali norme a tutela del rapporto gerarchico non si applicano allorquando il fatto non si trovi in rapporto di derivazione immediata e diretta con il servizio e la disciplina militare, rappresentando la semplice occasione e non la ragione determinante[85].

Sembra, quindi, che per la giurisprudenza della Suprema Corte la tipicità del fatto verrebbe a sussistere tutte le volte che la condotta abbia trovato causa «preminente» in eventi attinenti al servizio ed alla disciplina militare, nel senso che tali eventi debbano aver costituito la ragione immediata e diretta dell'offesa e non la semplice occasione.

Per vero non è agevole individuare la traccia normativa che - nella costruzione prescelta – porta a distinguere tra causa diretta ed immediata e causa remota o indiretta. Così come non è facile

[83] GARINO, voce *Insubordinazione nel diritto penale militare*, cit., 138. Si è in merito puntualizzato che, per quanto la disciplina venga posta in primo piano, ciò che permane sullo sfondo e ne giustifica la esistenza e tutela è sempre rappresentato dalle *ragioni di servizio*, sicché bisogna guardarsi dal rischio di ravvisare l'inerenza alla disciplina per il sol fatto che i due soggetti rivestano un grado diverso ed altresì evitare di ricollegare l'applicazione dei reati in esame al campo di applicazione che la legge attribuisce alle *regole disciplinari*. In merito, BRUNELLI-MAZZI, *Diritto*, 460, ove si precisa che, se quasi sempre le due condizioni del servizio e della disciplina si verificano congiuntamente, non vi è ragione per negare la tutela speciale quando il fatto sia determinato da un risentimento dell'agente nei confronti del soggetto passivo proprio in quanto rivestito di un grado o di una posizione nella scala gerarchica e non per il servizio svolto.

[84] In merito, con riguardo al pregresso impianto normativo, T.S.M., 5 dicembre 1972, Reggio, in *Massimario della giurisprudenza del T.S.M.*, a cura di G. SCANDURRA, Roma, 1987, 489, 12.

[85] Cass., 30 giugno 1999, n. 4577, inedita, ove si ribadisce il principio secondo cui è necessario che il fatto si trovi in rapporto di derivazione immediata e diretta con il servizio e la disciplina militare e si disattende la contraria opinione, sostenuta dalla ricorrente P.G.M., a tenore della quale le cause del fatto altro non sono che gli antecedenti psicologici dell'azione e le speciali norme incriminatrici sarebbero inapplicabili soltanto nel caso in cui, tra i suddetti antecedenti psicologici, non ve ne sia alcuno che si colleghi alle relazioni tipiche del servizio e della disciplina.

comprendere perché sia stata disattesa l'opinione che ravvisava causa rilevante in ogni antecedente psicologico dell'azione e postulava la inapplicabilità delle norme incriminatrici soltanto nel caso in cui, tra i suddetti antecedenti psicologici, non ve ne fosse stato alcuno correlato alle relazioni tipiche del servizio e della disciplina[86].

La particolare tecnica seguita dal legislatore avrebbe semmai dovuto suggerire una esegesi più rigorosa, maggiormente sensibile alla proclamata necessità di tendenziale tutela della relazione gerarchico-disciplinare e più cauta nell'individuare le aree in cui tale esigenza di tutela non fosse presente.

Sarebbe stato più congruo, cioè, far discendere dalla formulazione in negativo e dall'uso del plurale «per cause estranee», pur nell'ambito della previa conversione in positivo, un criterio ermeneutico che lasciasse sopravvivere il reato speciale in ogni vicenda in cui comunque fossero rilevanti aspetti tipici del servizio e della disciplina militare.

Invece si è affermato l'orientamento opposto, che di fatto ha modificato la struttura della previsione normativa e ne ha fatto coincidere gli estremi con la causa di servizio che qualifica i reati di violenza e resistenza al pubblico ufficiale.

In tal modo, però, si è trascurata una circostanza di indubbia rilevanza. Il «nesso funzionale» descritto e preteso dall'articolo 199 – sempre nella variante positiva – è del tutto privo di contenuto. Per esso è sufficiente che il fatto tragga comunque origine da cause attinenti al servizio ed alla disciplina e nessun rilievo specifico assume il particolare – positivo o negativo – modo in cui gli anzidetti valori vengano coinvolti.

La norma, cioè, è indifferente al reale contenuto della causa del fatto e si accontenta soltanto della sua attinenza a servizio e disciplina. Eccesso di zelo e prava intenzione di incidere negativamente su servizio e disciplina vengono parificati ed in ambedue i casi scatta la più severa normativa speciale, che non distingue tra le effettive ragioni dell'offesa e si propone di reprimere ogni e qualsiasi alterazione delle regole che presiedono al retto funzionamento delle relazioni gerarchiche[87] ed a condizione che abbia assunto la fisionomia di un fatto di ingiuria, minaccia o violenza[88].

Inoltre diventa difficile comprendere quale sia l'esatto ruolo del presunto e necessario legame tra fatto e causa di servizio e disciplina. Non è possibile stabilire se il preteso coinvolgimento di servizio e disciplina debba avvenire sotto forma di causa del fatto[89], scopo dell'azione, movente o motivo della stessa. Non si comprende se debba consistere sempre in un

[86] Approccio esegetico più aderente all'indifferenziata formulazione normativa e dotato dell'autorevole avallo della Corte Costituzionale (sentenza del 24 gennaio 1991, n. 22, in *Rass. Giust. mil.* 1991, 27), per la quale nel caso del «luogo militare» si presuppone che il fatto o i fatti siano commessi per cause del tutto estranee alla servizio e alla disciplina militare. E cioè, ci sembra, che tra di esse *non ve ne sia alcuna* attinente al servizio o alla disciplina.

[87] Particolarmente significativa al riguardo è la sentenza della corte di cassazione n. 1428 del 2009, la quale, con riguardo ad una richiesta posta in termini offensivi all'inferiore di eseguire una disposizione di interesse personale del superiore (andare a comprargli le sigarette), quand'anche incontrato nel cortile e libero dal servizio, ha affermato che tale vicenda "non consente l'applicazione dell'art. 199 C.p.m.p. *in quanto la condotta è senz'altro ricollegabile al servizio, rappresentando all'evidenza una strumentalizzazione del rapporto di subordinazione gerarchica esistente fra il soggetto passivo e l'imputato*".

[88] Sicché è ben possibile che la causa attinente al servizio e disciplina integri, in ragione della concreta eziologia del fatto, la circostanza aggravante dei motivi abietti e futili o la circostanza attenuante dell'avere commesso il fatto per eccesso di zelo nell'adempimento dei doveri militari (art. 48 n. 1 del codice penale militare di pace).

[89] Si è già citata la sentenza della corte di cassazione (sez. 1 n. 19970 del 2013) in cui si sottolinea che nella applicazione dell'articolo 199 C.p.m.p. devono tenersi distinte la causa e il motivo del fatto e specificato che la prima attiene al contesto storico-fattuale in cui si colloca la condotta che consente obiettivamente di rilevare o di escludere, a seconda dei casi, la correlazione esistente tra la disciplina militare e il fatto reato, operando pertanto su un piano oggettivo; mentre il secondo consiste nella spinta psicologica all'azione che può essere, in concreto, la più varia e si pone, come tale, su un piano squisitamente soggettivo connesso alle caratteristiche personali di ciascun individuo.
Ci sembra, al riguardo, che occorre comunque evitare di intendere il concetto di "causa" nei termini di "antecedenti causale, e accreditarne una nozione che comprenda anche l'ipotesi in cui il fatto venga commesso per realizzare obiettivi; quindi come scopo dell'azione. Si pensi, per fare un esempio, alla ipotesi di chi commetta uno dei tipici fatti di violenza o minaccia allo scopo di costringere il militare con diversità di grado a fare o non fare qualcosa di indubbia attinenza al servizio.

fatto psichico e profilarsi come impulso della condotta, oppure possa affiorare anche in un secondo momento, quale più incisiva modalità di espressione di un'offesa che ha altrove la propria scaturigine e la propria ragion d'essere (si ingiuria con parole di scherno per la professione militare esercitata colui che si odia per ragioni private e sentimentali)[90]. Né possono sottacersi le difficoltà dell'uno e dell'altra ipotesi ricostruttiva, inevitabili in un contesto che non dà indicazioni vincolanti e conferisce dignità di elemento essenziale ad un ventaglio amplissimo di elementi e circostanze, senza precisare, si ribadisce, se consistano in scopi e caratteri dell'azione punita (al modo dello scopo di opporsi nel delitto di resistenza a P.U.), in impulsi psichici e pulsioni soggettive dell'agente[91]. Con la conseguenza che viene a risentirne direttamente la fattispecie incriminatrice, costruita più sulla incerta tipologia dei moventi piuttosto che su quella dei fatti e dotata di un aspetto variabile e multiforme, in dipendenza del modo in cui il presunto «nesso funzionale» abbia in concreto arricchito la nuda e materiale offesa e di come si ritiene che debba riflettersi nell'atteggiamento mentale del soggetto agente[92].

In realtà non ci sembra che le cose stiano in questi termini. Sembra, per contro, pacifico che con la previsione in esame si sia inteso escludere la particolare tutela del rapporto di gerarchia nel solo caso in cui il fatto delittuoso avesse avuto origine in cause estranee al servizio ed alla disciplina militare.

In nessun punto viene detto il contrario, e cioè che la tutela sia configurabile solo laddove l'offesa scaturisse da non meglio precisate cause attinenti al servizio ed alla disciplina; e tanto meno si distingue tra queste ultime e limitare la tutela speciale ai soli casi in cui il fatto sia «in rapporto di derivazione diretta ed immediata con il servizio e la disciplina», con esclusione dei casi in cui servizio e disciplina, pur coinvolti, ne abbiano costituito solo l'occasione o la indiretta e remota causa.

Tutto ciò il legislatore non lo ha detto ed è plausibile che abbia chiaramente voluto escluderlo, con la minuziosa tessitura delle situazioni in cui servizio e disciplina fossero tutelati sempre ed in ogni caso e nessun rilievo fosse da concedersi alle effettive ragioni del fatto.

Con la più volte menzionata «conversione in positivo», si è realizzato, sembra a chi scrive, l'obiettivo di disinnescare il particolare e capillare dispositivo di tutela e si è completamente alterato lo scenario di riferimento.

Nella costruzione normativa la estraneità al servizio ed alla disciplina esclude i reati speciali solo quando nessun frammento del fatto sia attinente agli anzidetti interessi. Nella costruzione di dottrina e giurisprudenza l'attinenza al servizio ed alla disciplina produce i predetti reati solo quando abbia rappresentato l'antecedente determinante (diretto ed immediato) dell'offesa, essendo irrilevante nel diverso caso in cui ne abbia costituito l'occasione o ne sia stato un remoto e marginale antecedente psicologico. Il rapporto tra le quantità di ingredienti viene ribaltato e la tendenziale e capillare tutela diventa tutela circoscritta e mirata, condizionata alla positiva dimostrazione della attinenza al servizio ed alla disciplina ed all'altrettanto positivo accertamento del loro riflettersi nello schermo mentale del soggetto.

---

[90] In merito Cassazione Sentenza n. 40811 del 2010, ove si afferma "Ed invero ineccepibilmente il giudice di secondo grado, sia pure attraverso una non illegittima motivazione *per relationem*, ha ritenuto che nel caso di specie non ricorressero gli estremi della causa di esclusione del reato prevista dall'art. 199 C.p.m.p., secondo cui il reato di minaccia non è configurabile quando il fatto illecito è commesso per cause estranee al servizio e alla disciplina militare, ove si consideri che le frasi ingiuriose pronunciate dal ricorrente, come evidenziato dal giudice di primo grado, "si riferivano pur sempre a vicende attinenti al servizio (asserita risposta impropria di \R\ o suo mancato saluto in luogo militare, ovvero frasi volgari dirette al \M\ nell'ambito del servizio e notate da altri)".

[91] In merito all'intera problematica si veda A. MALINVERNI, *Scopo e movente nel diritto penale,* Torino, 1955, in part. 40 e ss. e 67 e ss..

[92] Sicché talvolta il predetto nesso funzionale sarà lo scopo dell'azione – atteggiandosi sotto forma di dolo specifico -, talaltra sarà ravvisabile nella particolare circostanza attenuante o aggravante dell'azione – eccesso di zelo o reazione ad un altrui ingiusto comportamento di servizio -, mentre in altre ancora sarà ravvisabile in ciò che le globali circostanze del fatto (antefatti, contesti e parole usate) lasciano presumere di attinente al servizio ed alla disciplina. Evidente come nel secondo caso si assiste all'anomalia di un evento che nello stesso tempo funge da circostanza del reato e da suo elemento essenziale; nell'ultimo siamo in presenza di una trama di difficile definizione, dove cause, motivi, istinti, sentimenti ed altro si intrecciano in schemi che non è possibile predeterminare e catalogare in modo rigoroso.

Ma si dimentica che l'attinenza non meglio specificata molto spesso si risolve in fatti psichici, di inafferrabile consistenza e non di rado sepolti nell'animo di colui che agisce. Sicchè è illusorio pensare di voler dimostrare al di là di ogni dubbio che la silenziosa aggressione abbia avuto causa nel rimprovero del giorno o del mese precedente o che la nuda offesa sia certamente da collegare al fatto che la vittima anni prima, nell'esercizio di funzioni istituzionali, si era trovato a valutare l'offensore e lo aveva valutato male. In difetto di adeguate premesse normative - sia di quella originaria che di quella che vi ha preso il posto - non potrà certo parlarsi di dolo specifico e la rilevanza della <<attinenza al servizio ed alla disciplina>> si esaurirà nel contesto dei motivi o dei moventi dell'azione, spesso del tutto presunti e talvolta dedotti dalle parole usate, con disinvolta sovrapposizione tra parole che ledono prestigio e dignità e ragione per le quali esse vengono dette[93].

Il sistema conosce figure simili e conosce altresì la interminabile scia di problemi che ne sono derivati. La impalpabile realtà che fa da sfondo alle ragioni dell'agire, soprattutto quando non si richiede che il fatto commesso ne rechi le evidenti tracce, pone notevoli problemi quanto alla individuazione del fatto tipico e forse rende meno oziose le considerazioni che ci accingiamo a sviluppare nel seguente e conclusivo paragrafo.

12. Una diversa ipotesi ricostruttiva in merito al ruolo sistematico della causa estranea al servizio e alla disciplina militare

Abbiamo visto sopra quale sia la corrente opinione in merito alla funzione della causa di servizio e disciplina militare ed in merito al ruolo delle ulteriori circostanze cui il legislatore ha accreditato la capacità di produrre la trasformazione del titolo del reato ed a prescindere dalla causa del medesimo.

Vogliamo, a conclusione di questo lavoro, prospettare una interpretazione diversa da quella sopra riferita e provare a fornirne adeguata giustificazione.

Si è sempre partiti dal rilievo che le circostanze delineate nella norma contenuta nell'articolo 199 del codice penale militare siano costruite in modo negativo e si è sempre aggiunta la considerazione che si fosse in presenza di una particolare tecnica di creazione della fattispecie e che essa necessitasse, per poter essere adeguatamente innestata sulle singole norme incriminatrici, di una previa conversione in positivo.

La conseguenza che ne è scaturita è nota e ne abbiamo visto in dettaglio i diversi aspetti costitutivi. Ogni singolo reato ha tratto origine da un'opera di incastro e la generale previsione contenuta nell'art. 199 ha fornito il materiale per costruire il precetto di tutte le fattispecie delittuose in questione. Il fatto tipico non si è più identificato con quello descritto dalle singole norme incriminatrici, ma si è arricchito di ulteriori componenti, mutuate dal contenuto della supposta – e convertita - norma generale ed espresse con la sintetica definizione, importata dai reati contro il pubblico ufficiale, di "nesso funzionale" tra condotta e servizio e disciplina.

Ciò nonostante, in più occasioni si è adoperato un lessico che, ove inteso in senso sistematico e non meramente descrittivo, pare smentire la realtà che intende descrivere. Ed infatti, nel riferirsi alla globale previsione dell'articolo 199, la suprema Corte utilizza le espressioni "esimente"[94], "scriminante"[95] e "clausola di esclusione della responsabilità o del reato"[96]. Agevole

[93] Come nel caso di due militari di grado diverso che, trovandosi allo stadio e tifando per le contrapposte squadre, iniziassero ad insultarsi e reciprocamente si offendessero nella rispettiva appartenenza ad una particolare arma o specialità.

[94] Corte di Cassazione sez. 1 n. 19970 del 2013: *L'esimente* di cui all'art. 199 C.p.m.p. non opera e si configura, pertanto, il reato contro la disciplina militare quando manchi anche una sola delle tre condizioni di inapplicabilità previste dalla norma: commissione del fatto per cause estranee al servizio e alla disciplina militare, fuori dalla presenza di militari riuniti per servizio, da militare che non si trovi in servizio o a bordo di una nave militare o di un aeromobile militare.

[95] Cass. Pen. sez. 1 n. 33783 del 2014. – L'art. 199 C.p.m.p., prevede una *scriminante*, costituita dall'essere il fatto "commesso per cause estranee al servizio e alla disciplina militare, fuori dalla presenza di militari riuniti per servizio, e da militare che non si trovi in servizio o a bordo di una nave militare o di un aeromobile militare o in luoghi militari".

rilevare come le indicate espressioni, più che designare la mancanza di elementi essenziali del fatto tipico, stiano a mettere in rilievo la sussistenza di circostanze che ne escludono la punibilità.

Certo, è indubbio che si tratti di espressioni che si propongono di sintetizzare l'effetto di esclusione del reato speciale. E tuttavia esse rivelano la difficoltà di dare adeguata collocazione sistematica alla specifica formulazione della prima parte, soprattutto, della previsione contenuta nell'articolo 199 del codice penale militare di pace.

Di certo non si è in presenza di una fattispecie scriminante o esimente, posto che l'effetto che consegue alla sua integrazione non è la assoluta esclusione della punibilità ma solo la rilevanza del fatto sotto altro e, solitamente, più lieve titolo di reato, con la sola esclusione della ipotesi in cui il fatto materiale consista in una condotta di maltrattamenti e questa non abbia integrato la materialità delle percosse[97].

Proviamo per un attimo a interrompere il solito circuito e concentrare la nostra attenzione sulla configurazione in negativo della circostanza in questione e sul suo profilarsi come elemento impeditivo dei particolari reati integrati dal fatto nella sua materialità. Proviamo, cioè, a muovere dalla diversa premessa che i reati di insubordinazione e abuso, ove correlati alla sola prima parte della previsione in esame, non richiedano la attinenza al servizio ed alla disciplina. Proviamo, più chiaramente, a ipotizzare che i reati sussistano in dipendenza del fatto tipico e della diversità di grado tra soggetto attivo e passivo e chiediamoci se simile ipotesi resista alla necessaria opera di verifica normativa.

A nostro avviso, l'assunto è molto più fondato di quanto possa apparire ad un primo sguardo e risulta del tutto conforme alla previsione sulla causa di servizio e disciplina, a condizione, però, che la si interpreti senza farle subire la solita metamorfosi[98].

Lasciamo in negativo ciò che è espresso in tal modo e proviamo ad assegnarle una funzione compatibile con il suo particolare contenuto, concentrando la nostra attenzione sulle «cause estranee» e dando adeguato rilievo alle tassative situazioni – soggetto attivo in servizio etc… – in cui è escluso qualsiasi rilievo alle ragioni del fatto offensivo e si impone in ogni caso la adeguata protezione del vincolo gerarchico-disciplinare.

A nostro avviso è proprio il preponderante peso che queste situazioni hanno nella complessiva architettura a fornire gli spunti per una corretta soluzione del problema. Esse, designando gli ambiti ed i contesti in cui continua ad operare il tradizionale principio di indelebilità del rapporto gerarchico, consentono per sottrazione di definire un'area in cui gerarchia e disciplina cessano di essere protetti e tutelati ad ogni costo ed in ogni circostanza e subiscono un particolare scrutinio di meritevolezza di tutela.

---

[96] Cass. Pen. sez. 1 n. 19970 del 30.01.2013: 'La configurabilità della *causa di esclusione della responsabilità* per il reato di insubordinazione con minaccia e ingiuria, consistente nell'avere commesso il fatto per cause estranee al servizio e alla disciplina militare, prevista dall'art. 199 C.p.m.p, è esclusa dalla riconducibilità del fatto ad un contesto militare, anche se sono assenti rapporti gerarchici diretti tra reo e persona offesa'. Nei medesimi termini Cass. Pen. sez. 1 n. 15733 del 2014 (RG 11819/2013) ud. 22.01.2014 dep. 08.04.2014 e cassazione sentenza n. 25353-19.

[97] Secondo una risalente giurisprudenza, infatti, la nozione di violenza contenuta nell'articolo 43 comprende, oltre alle tipiche condotte di percosse, lesioni ed omicidio, anche la condotta di maltrattamenti, la quale "in quanto inserita nell'articolo 43 c.p. m. p. e nonostante nel suo significato letterale si presti a comprendere una gamma di cattivi trattamenti - che va dalla percossa all'ingiuria - deve essere interpretata in modo da assicurarle un autonomo spazio di operatività, così da evitare di farne una ripetizione delle percosse e di far sfumare ogni differenza tra violenza e ingiuria. Secondo una tesi, pacifica per anni nella giurisprudenza e nella dottrina, i maltrattamenti trovano il loro spazio tra le ingiurie e le percosse, distaccandosi dalle seconde perché rimaste al di qua della soglia del dolore fisico e dalle prime per l'investimento fisico della persona (c.d. ingiurie reali). Essi designano, quindi, qualsiasi atto che investa materialmente il soggetto passivo, pur senza raggiungere la intensità delle percosse e pur non essendo diretto a lederne l'integrità fisica; e quindi fatti di per sé non punibili nell'ambito dei reati contro la persona. In merito cfr., anche per i riferimenti di dottrina e giurisprudenza, SANTORO, *in Codici penali militari, Rassegna di dottrina e giurisprudenza*, a cura di BRUNELLI E MAZZI, Giuffrè, 2001, *sub articolo 199 C.p.m.p.*, p. 661 e seguenti. Inoltre, sempre nel predetto volume, Cfr. BRUNELLI, *commento sub articolo 43*, p. 117 e seguenti.

[98] Siffatta metamorfosi, sia consentita la battuta, vale quanto quella che trasformasse la frase "sono ammessi tutti i colori tranne il nero" nella frase "sono ammessi i colori bianco, verde, giallo, rosso ed a seguire con tutte le ulteriori componenti dello spettro cromatico".

Ciò che distingue i due gruppi di situazioni è proprio la rilevanza della «causa estranea». Nell'un caso (militare in servizio, pluralità di militari in servizio, fatto commesso a bordo di navi ed aeromobili militari) la protezione è assoluta e totale, indifferente alle multiformi ragioni dell'offesa e tale da rimanere del tutto inalterata anche nell'ipotesi di fatto determinato solo e solamente da cause private. Il meccanismo di tutela è tendenzialmente conforme alla risalente tradizione ed a buona ragione si può affermare che in queste particolari – per vero molto ampie – situazioni continua a sopravvivere il vecchio principio di indelebilità del rapporto gerarchico, sia pure in una variante più sfumata e consapevole, in ragione del fatto che ai fini del reato si richiede che il soggetto abbia adeguata consapevolezza delle situazioni «tipiche» in cui la sua azione si iscrive.

Nell'altro caso la tutela è meno granitica ed assoluta. Il rapporto gerarchico continua pur sempre a beneficiare di protezione di per se stesso ed in quanto tale, senza che si richieda in alcun modo che venga offeso nell'atto del suo dinamico manifestarsi o nell'immanenza ed attualità di esercizio della potestà disciplinare. Il fatto tipico è rappresentato dall'offesa all'inferiore o superiore gerarchico ed in questo fatto risiede il disvalore del reato, allo stesso modo di quanto accadeva prima della riforma e con la importante e positiva novità di un equo dosaggio della misura delle pene.

Solo che la anzidetta tutela, per quanto capillare e calibrata sulla sola diversità di grado, non è più assoluta ed incondizionata. Essa, ed è questa l'altra novità della riforma del 1985, recede di fronte alla dimostrazione che l'offesa non ha nulla a che fare con il servizio e la disciplina militare ed è stata determinata da cause a queste estranee.

Sembra solo un problema di ordine cronologico nell'impostare la verifica di conformità del fatto alla fattispecie, ma in realtà è ben altro. E per comprenderne la differenza non occorre fare altro che pensare all'ipotesi in cui le anzidette circostanze non risultino dimostrate e sussista assoluta oscurità in merito alla eziologia del fatto ed alle sue remote o immediate scaturigini. Se optiamo per la lettura in positivo, dovremmo convenire che non si sia realizzata la fattispecie tipica e che quindi debba essere ricercata altrove la sanzione del fatto. Se, per contro, muoviamo dalla premessa che la fattispecie tipica sia indifferente alle cause del fatto e si accontenti soltanto della condotta tipica e della diversità di grado, avremmo tutte le premesse del reato e non dovremmo dimostrare alcuna ulteriore circostanza.

La prospettiva sopra indicata si profila, altresì, come del tutto coerente con l'assetto normativo pregresso, nel quale la estraneità a servizio e disciplina configurava una circostanza attenuante e se ne ravvisava la sussistenza nelle ipotesi in cui si fosse dimostrato che l'offesa aveva tratto esclusiva origine da vicende del tutto estranee al servizio ed alla disciplina militare.

Il che vuol dire che non c'è stata quella rivoluzione copernicana che dai più si accredita. Non vi è stata alcuna radicale riscrittura dei reati di insubordinazione ed abuso e tanto meno un sostanziale modellamento della loro struttura sullo stampo dei reati contro il pubblico ufficiale. La riforma ha conferito razionalità all'impianto sanzionatorio ed ha altresì previsto una generale fattispecie impeditiva dei reati in esame, costruita con riguardo alle tradizionali e note circostanze attenuanti e perseguita mediante la trasformazione della loro incidenza sul fatto: non più limitativa, bensì impeditiva della specifica responsabilità.

Inoltre si ripristina un sostanziale equilibrio nel globale tessuto normativo, che esprime in modo univoco l'esigenza di capillare e congrua protezione del rapporto di gerarchia. Esigenza che in determinate circostanze è assoluta ed incondizionata; mentre in altre recede a beneficio della più lieve sanzione comune, essendosi accertato che i valori tutelati non sono stati in alcun modo – neanche in misura minima - coinvolti nel fatto delittuoso.

In altri termini, la dimostrata origine "privata" del fatto in danno di superiore o inferiore rappresenta un limite alla sfera di efficacia delle norme che prevedono i reati a tutela del rapporto di gerarchia e costituisce un estremo negativo del fatto tipico, che opera dall'esterno[99].

[99] Ciò comporta conseguenze di rilievo anche per quanto concerne la confezione del capo di accusa. Nella prospettiva sopra indicata, infatti, vi è necessità di indicare nel fatto contestato soltanto le situazioni che, per chiara previsione normativa, danno vita ai reati speciali a prescindere totalmente dalla eziologia e finalità dei fatti. Per contro, nelle ipotesi in cui non ricorrano tali situazioni occorre solo dare atto della differenza di grado, senza necessità di indicare

Ricorre, ci sembra, una fattispecie simile a quella di cui all'articolo 493 bis del codice penale, la quale, con riguardo ai reati di offesa al pubblico ufficiale, stabilisce che non si applicano le fattispecie che li prevedono, indicate tassativamente con indicazione degli articoli, "quando il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio ovvero il pubblico impiegato abbia dato causa al fatto preveduto da tali articoli, eccedendo con atti arbitrari dai limiti delle sue attribuzioni".

A prescindere dalla specifica natura giuridica di tale previsione, ci sembra evidente che con essa si sia inteso escludere i reati in essa indicati, a beneficio delle corrispondenti fattispecie comuni (lesioni personali) perché con il suo contegno il pubblico ufficiale ha perso la tutela che gli compete in quanto tale e altra tutela non merita se non quella che gli spetta come semplice individuo[100].

Qualcosa di simile accade nel nostro caso, ovviamente con inversione dei termini del rapporto, in quanto ciò che determina il declassamento del fatto nei corrispondenti reati di ingiuria, minaccia, percosse, lesioni ed omicidio è la comprovata circostanza che il fatto offensivo si è realizzato per cause non attinenti al servizio ed alla disciplina militare.

In tale prospettiva non è fuori luogo rilevare come non sia da tutti condivisa l'opinione che l'articolo 199 contenga elementi costitutivi di ogni illecito di insubordinazione e abuso di autorità, sia pure costruiti negativamente. Secondo alcuni[101], infatti, un'interpretazione del genere è palesemente arbitraria, alla luce della chiara lettera della legge. Per tale autore, l'esclusione concerne la sola applicabilità delle norme e le condizioni indicate nell'art. 199 *operano oggettivamente, quale che sia l'atteggiamento soggettivo* dell'agente rispetto al fatto descritto nelle singole norme incriminatrici.

Tale opinione dottrinale, di indubbio rigore, propone un punto di vista in cui vengono unificate tutte le fattispecie delineate dall'articolo 199 e ciascuna di esse viene costruita come una sorta di causa oggettiva di esclusione dei reati speciali, la quale verrebbe a rilevare per il sol fatto di esistere e solo nei limiti in cui esista, a prescindere dalla consapevolezza che ne abbia l'autore del fatto.

La tesi non sembra del tutto persuasiva. Non lo è, in particolare, con riguardo alle particolari fattispecie che configurano una presunzione di attinenza del fatto al servizio e alla disciplina, le quali arricchiscono il fatto tipico e ne generano la esistenza solo ove si sia realizzato nel contesto specificamente descritto: e cioè da o a danno di militare in servizio attivo; oppure nella peculiare ambientazione del luogo di commissione del fatto (navi ed aeromobili militari) o alla presenza di militari riuniti per servizio.

Per quanto concerne la estraneità del fatto al servizio ed alla disciplina militare, fermo restando che non occorre indagare in positivo sugli specifici profili di rilevanza del fatto per il servizio e la disciplina, può prospettarsi la questione se l'elemento negativo di tipicità del fatto

---

alcuna attinenza del fatto a servizio e disciplina militare. Tale attinenza non è richiesta e la sua rilevanza subentra solo ove ne sia dimostrata la insussistenza, sub specie di "causa estranea", che opera dall'esterno del fatto e, come accade per ogni elemento di siffatta natura, produrrà effetti solo se esistente.

[100] Sul punto, VASSALLI, *Cause di non punibilità*, in *Enciclopedia del diritto*, volume VI, in particolare p. 632 e seguenti, il quale, dopo aver rilevato che la sussistenza della punibilità del fatto sotto altro titolo di reato (per esempio, minaccia violenza privata) sembra impedire di configurare la fattispecie nei termini di causa di giustificazione, afferma che la predetta "configura piuttosto un caso di difetto dei presupposti della fattispecie legale propria dei delitti contro la pubblica amministrazione". Per completezza va rilevato che nella più recente giurisprudenza e dottrina la fattispecie in esame è qualificata o come scriminante speciale o come scusante: cioè come una circostanza che esclude lo specifico rimprovero di colpevolezza in ragione del turbamento psicologico che il privato subisce a causa della condotta del pubblico ufficiale di eccesso con atti arbitrari dalle proprie attribuzioni. In merito si veda anche AZZALI, *reazione all'eccesso arbitrario e punibilità del soggetto,* Milano, 1958, p. 96 e seguenti; nonché ARDIZZONE, *Reazione legittima ad atti arbitrari del pubblico ufficiale*, in *Enciclopedia del diritto*, 1988, p. 11, il quale, tra le possibili ipotesi di spiegazione della natura giuridica della fattispecie, dà atto, con citazione di bibliografia, della tesi secondo cui si è di fronte "ad un caso di difetto di presupposti particolari delle fattispecie legale propria dei delitti contro la pubblica amministrazione contemplati negli articoli 336 e ss.". Un caso, cioè, in cui si realizza una dequalificazione del pubblico ufficiale ed in cui "l'offesa cagionata dal reagente non riguarderebbe un soggetto esponenziale della pubblica amministrazione".

[101] L. MAZZA, *Profili problematici del rapporto tra condizioni di applicabilità delle norme penali militari e del regolamento di disciplina militare*, in *Rass. Giust. mil.* 1989, 202. L'autore ritiene che la opposta tesi disattenda arbitrariamente le regole dell'accertamento che sottendono la particolare formulazione delle condizioni in esame.

(cause estranee) possa assumere anche una rilevanza putativa, come accadrà nelle ipotesi in cui il militare, erroneamente convinto che il superiore o l'inferiore si siano resi responsabili di un fatto privato in proprio danno, reagisca con atti di offesa. In tal caso, potrebbe sostenersi, similmente a quanto ritenuto con riguardo alla supposizione erronea della esistenza di atti arbitrari del pubblico ufficiale[102], che debba in qualche modo darsi rilievo a tale erroneo convincimento. Il punto è comunque delicato, perché interferisce con la questione se ed in che misura possa darsi rilievo alla erronea supposizione di elementi i quali, estranei all'oggetto del dolo, producono, ove sussistenti, il declassamento del titolo di reato.

Ciò che però permane immutato, come già segnalato e prescindendo da tale particolare questione, è la specifica rilevanza impeditiva della causa estranea. Essa va dimostrata e ove non sia raggiunta alcuna prova in merito, lungi dal doversi indagare se e perché il fatto sia attinente a servizio e disciplina, occorre solo prendere atto che manca l'elemento negativo che declassa il fatto a reato contro la persona[103].

Ed è appena il caso di rilevare come tale impostazione comporti conseguenze di indubbia rilevanza operativa.

In primo luogo si registra una conseguenza per quanto attiene alla confezione del capo di accusa. Nella prospettiva sopra indicata, infatti, vi è necessità di indicare nel fatto contestato soltanto le situazioni che, per chiara previsione normativa, danno vita ai reati speciali a prescindere totalmente dalla eziologia e finalità dei fatti: e cioè le specifiche fattispecie fattuali, più volte menzionate, del soggetto attivo in servizio, dello specifico contesto spaziale (navi ed aeromobili militari) e della presenza di militari riuniti per servizio.

Per contro, nelle ipotesi in cui non ricorrano tali situazioni occorre solo dare atto della differenza di grado, senza necessità di indicare alcuna attinenza del fatto a servizio e disciplina militare. Tale attinenza, si ribadisce, non è richiesta e la sua rilevanza subentra solo ove ne sia dimostrata la insussistenza, sub specie di "causa estranea", che opera dall'esterno del fatto e, come accade per ogni elemento di siffatta natura, produrrà effetti solo se esistente.

In secondo luogo la suddetta ricostruzione esegetica genera l'automatica giurisdizione della autorità giudiziaria militare in virtù della semplice differenza di grado tra soggetto attivo e soggetto passivo, posto che la eventuale e dimostrata sussistenza della causa estranea al servizio e alla disciplina interviene solo in un secondo momento, a dimensionare diversamente il fatto e, di conseguenza, integrare o le fattispecie di reati militari contro la persona, ove contemplati, oppure reati comuni[104].

---

[102] Con la sentenza n. 4457 del 2019 la Suprema Corte ha ribadito l'orientamento che qualifica la figura in esame come causa di giustificazione ed ha affermato, in disaccordo rispetto a pregresse pronunce (n.46743 del 06/11/2013) che non si rinvengono ostacoli all'applicazione anche alla scriminante in parola dell'ultimo comma dell'art. 59 cod. pen. (supposizione erronea di scriminante).
Si è però precisato che in tale prospettiva viene in rilievo solo l'errore del privato nella forma di errore sul fatto, non potendo essere invocata la scriminante putativa quando l'errore dell'agente si traduca in definitiva in un errore di diritto.
Si è in particolare, osservato che l'errore deve comunque riguardare un elemento materiale del reato e consistere in una "difettosa percezione", che valga ad alterare il presupposto stesso del processo volitivo dall'agente e pertanto lo indirizzi verso una condotta viziata alla base. Se, però, la realtà è stata esattamente percepita nel suo concreto essere, non può affatto farsi richiamo all'errore di fatto, trattandosi invece di errore sulla interpretazione tecnica della realtà come percepita e sulle norme che la disciplinano, il che è ininfluente ai fini dell'applicazione della disposizione in esame

[103] Ci sembra quindi non del tutto esatta la tesi secondo cui l'oggettività giuridica delle norme su insubordinazione ed abuso di autorità sia, sempre ed in ogni caso, da riconnettere all'interesse all'integrità del rapporto gerarchico, definito come rapporto funzionale che deve riflettersi direttamente sul fatto di reato in quanto tale, il quale deve esprimere un contenuto lesivo che trovi la sua causa o direttamente nell'esercizio di quella funzione oppure in situazioni che, per modalità e contesto di azione, ugualmente la coinvolgono (BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, *Giuffrè,* 1999, 461).

[104] In merito sia consentito esprimere corpose riserve sul provvedimento (decreto) n. 2017 del 2016, con il quale la Procura generale presso la Corte di cassazione ha risolto a favore della autorità giudiziaria ordinaria un conflitto di attribuzioni in riferimento ad un omicidio commesso da un superiore in danno di un inferiore, sulla premessa che "la giurisdizione normale è quella ordinaria, mentre quella militare ha carattere eccezionale ed opera solo nelle ipotesi di reati esclusivamente militari (artt.. 37 co.2 C.p.m.p) e cioè quando il fatto, nei suoi elementi costitutivi, non è in tutto o in previsto come reato dalla legge penale comune"; premessa poi sviluppata nel senso che "l'art. 195 C.p.m.p. può

13. Fattispecie in cui si tutela l'offesa per cause attinenti al servizio: articoli 146, 190 c. 1 n. 1 del codice penale militare

I rilievi di cui sopra sembrano trovare un oggettivo e univoco riscontro in due specifiche previsioni del codice penale militare, le quali, pur presentando una evidente affinità con i reati a tutela del rapporto di gerarchia, si caratterizzano, esse sì, per la tutela diretta ed immediato del nesso funzionale tra posizione gerarchica ed attività di servizio e richiedono, per la loro integrazione, che il fatto sia commesso per "cause attinenti al servizio".

In primo luogo viene in rilievo la norma incriminatrice di cui all'articolo 146 del codice penale militare, la quale punisce, con la reclusione militare da uno a cinque anni, "il superiore, che minaccia l'inferiore per costringerlo a fare un atto contrario ai propri doveri, ovvero a compiere o ad omettere un atto inerente al proprio ufficio o servizio".

Tale fattispecie è una variante specifica della minaccia ad inferiore di cui all'articolo 196 C.p.m.p., con il quale è in rapporto di specialità, e trova la sua ratio ed il suo maggior significato lesivo proprio nella specifica causa del fatto di intimidazione, il quale, in quanto inteso a costringere l'inferiore ad un atto difforme dai doveri di ufficio, esprime una diretta ed immediata offesa alla funzione connessa alla posizione gerarchica, che si riflette sul fatto e ne svela quindi fisionomia di fatto offensivo della relazione gerarchica nella sua specifica dimensione funzionale[105].

In secondo luogo viene in rilievo la circostanza aggravante del reato di insubordinazione con minaccia, contemplata dal primo comma n. 1 dell'articolo 190 C.p.m.p. e a tenore della quale scatta un aumento di pena "se la minaccia è usata per costringere il superiore a compiere un atto contrario ai propri doveri, ovvero a compiere o ad omettere un atto del proprio ufficio o servizio, ovvero per influire comunque sul superiore".

Non occorre eccessivo sforzo per rendersi conto che con tale circostanza aggravante il legislatore ha inteso adeguare la sanzione al surplus di offensività rivelato dal reato di insubordinazione con minaccia ed ha ravvisato tale surplus nella circostanza che, per le sue concrete modalità di estrinsecazione, il fatto ha leso il rapporto gerarchico nella sua dimensione funzionale. E ciò proprio per la sua "causa", direttamente attinente al servizio e specificamente offensiva del servizio.

In questa fattispecie, quindi, si provvede a tutelare sia la posizione gerarchica che la funzione ad esso connessa; ed è proprio l'offesa di questo ulteriore interesse giuridico che spiega la ragione del notevole aggravio di pena.

Nella prospettiva da noi suggerita, in cui la causa estranea figura come requisito negativo, tale circostanza aggravante ha una sua reale funzione e non viene a sovrapporsi in alcun modo alla causa del fatto, che si suppone irrilevante a meno che essa, essendo del tutto estranea al contesto militare, ne escluda la sussistenza.

In altri termini, ferma restando in generale la rilevanza della sola causa estranea ai fini della sussistenza dei reati in esame, accadrà che in alcune ipotesi di reato assumerà rilevanza anche la

---

ritenersi reato militare esclusivo solo in relazione alla ·previsione del co.1; che, viceversa, le ipotesi di cui al co.2, che costituiscono fattispecie autonome di reato e non reato circostanziato, non hanno carattere di esclusività, trattandosi di fatti previsti e sanzionati dal codice penale ordinario, cui; peraltro, la stessa norma fa esplicito rinvio, quanto al trattamento sanzionatorio", con la conseguenza che "nel caso di specie in cui si ipotizza un omicidio volontario comune commesso da un militare in danno di altro militare ed avvenuto in luogo militare, non ricorre l'ipotesi di un reato esclusivamente militare (l'unico che attribuirebbe la competenza al giudice militare) bensì siamo in presenza di una fattispecie delittuosa descritta e sanzionata dal codice penale comune (art.575 c.p.) e quindi di competenza del giudice ordinario.

Appare evidente l'equivoco in cui incorre l'indicato provvedimento, in cui si circoscrive la giurisdizione militare ai soli reati esclusivamente militari e trascura di considerare come siano tanti i reati oggettivamente militari, perché contemplati anche dalla legge penale comune, in cui si ravvisa pacificamente e per chiara previsione normativa, la giurisdizione militare.

[105] In merito UFILIGELLI, *Commento articolo 146 C.p.m.p, in Codici penali militari* cit, a cura DI BRUNELLI-MAZZI.

causa "intranea" del fatto: ed esattamente allorquando il fatto di intimidazione risulti preordinato a costringere l'inferiore o il superiore a compiere atti difformi dai doveri di ufficio.

Nella ricostruzione dominante, ove si richiede la dimostrazione della causa attinente al servizio o alla disciplina, tale previsione viene ad essere, tendenzialmente, un sostanziale duplicato di ciò che è richiesto ai fini del reato base e si risolve nell'imputare più volte la stessa causale dell'offesa: una prima volta come elemento essenziale; ed una seconda volta, in ragione della sua specifica conformazione[106], come circostanza aggravante.

Infine, è da rilevarsi che le due norme incriminatrici sopra indicate, entrambe intese a punire l'offesa al concreto dispiegarsi della funzione gerarchica, coprono la totalità di siffatte offese e pertanto danno contezza della ragione per la quale il legislatore della riforma del 1986, mentre ha previsto una aggravante per l'inferiore che con minaccia costringa il superiore ad un atto contrario ai doveri di ufficio, non ha previsto, proprio perché già sussistente (art. 143) analoga aggravante per la ipotesi di analogo fatto commesso dal superiore in danno dell'inferiore.

14. Una ulteriore fattispecie di rilevanza della "causa attinente al servizio e alla disciplina militare" (articoli 238- 241 C.p.m.p.)

Nel paragrafo che precede si sono esaminate due ipotesi di reato in cui assume rilevanza essenziale la attinenza del fatto al servizio militare. E si è visto come entrambe trovino adeguata e coerente collocazione nel quadro normativo introdotto dalla legge di riforma della tutela militare del rapporto gerarchico.

Adesso prendiamo in considerazione una ulteriore previsione normativa, a vasto raggio di azione e senza dubbio intesa ad ampliare l'ambito di efficacia delle norme incriminatrici in essa contemplate.

Si tratta dalle norme previste, in particolare dagli articoli da 238 a 241 del codice penale militare di pace[107], ai sensi delle quali, sfrondate da ciò che non interessa in questa sede, i reati di insubordinazione ed abuso di autorità (capi terzo e quarto del titolo terzo) si configurano anche nella ipotesi in cui vengano realizzati da un militare in congedo, cioè fuori dal servizio attivo, oppure a danno di un militare in congedo, comprese le ipotesi di congedo assoluto.

Nei predetti casi si è quindi in presenza di fattispecie che, in deroga allo statuto generale, contemplano una soggettività attiva e passiva in cui non si riscontra alcun legame attuale ed operativo con il consorzio militare. I soggetti coinvolti, in altri termini, non sono più una articolazione attuale ed operativa dell'ordinamento militare ma rivestono, e non tutti, uno status di sostanziale "disponibilità", per la eventualità di un richiamo al servizio[108].

---

[106] Non più generica causa attinente al servizio ma causa offensiva del servizio.

[107] 238 - È punito a norma delle rispettive disposizioni di questo Codice il militare in congedo che, a causa del servizio prestato, commette verso un militare in servizio o in congedo alcuno dei fatti preveduti dai capi terzo, quarto e sesto del titolo terzo di questo libro; purché il fatto medesimo sia stato commesso entro due anni dal giorno in cui il militare ha cessato di prestare servizio alle armi.

239 - È punito a norma delle rispettive disposizioni di questo codice il militare in servizio alle armi o considerato tale, che, a causa del servizio prestato, commette verso un militare in congedo alcuno dei fatti preveduti dai capi terzo, quarto e sesto del titolo terzo di questo libro.

240 - Il militare in servizio alle armi, o considerato tale, che commette alcuno dei fatti previsti dai capi terzo, quarto e sesto del titolo terzo di questo libro, contro un militare in congedo mentre questo veste, ancorché indebitamente, l'uniforme militare, è punito a norma delle rispettive disposizioni di questo Codice.

241 - Le disposizioni contenute nei tre articoli precedenti si applicano anche se gli offesi avevano, al momento del fatto, cessato di appartenere alle Forze armate dello Stato.

[108] La nozione di militare in congedo, alla luce di quanto previsto nell'abrogato comma 2 dell'articolo 292 bis del codice penale, risulta connotata da due elementi negativi: il non essere in attualità di servizio alle armi e il non avere cessato di appartenere alle Forze Armate. In merito, BRUNELLI, *Militari in congedo (disposizioni relative ai*) , in *Digesto diritto penale*, vol. VII, Utet, 1993, 672 e ss ; LAZZARO, Militari in congedo, (Disposizioni penali relative ai) In *Nss. Digesto Italiano*, vol. X, Utet, 1964 s..

La deroga allo statuto generale si realizza anche sul piano della materialità del fatto, in cui si riscontra un indubbio elemento di tipicità differenziale ed esclusiva: il fatto deve avere la propria causa nel "servizio prestato[109]".

Inutile nascondere come tale previsione, con il suo espresso riferimento alla causa di servizio, può essere letta in due modi, diametralmente opposti.

In una prospettiva essa può emergere come puntuale replica di ciò che appartiene allo statuto generale dei reati di insubordinazione ed abuso di autorità: e quindi ribadire la necessità che il fatto di reato presenti un collegamento con interessi di servizio e disciplina militare.

Il che vale quanto dire che tale previsione, nata in aperta deroga all'allora quadro di "ordinaria" tutela del rapporto gerarchico, si è in seguito allineata, quale effetto sotterraneo della riforma, al mutato quadro normativo ed ha assolto ad una funzione di deroga sola parziale, essenzialmente[110] limitata alla sola soggettività attiva e passiva dei pertinenti reati.

Nella opposta prospettiva, per contro, tale previsione mantiene intatta la sua originaria ragion d'essere e, nella stessa linea di tutela di cui all'articolo 360 del codice penale[111], assicura una tutela ulteriore agli interessi giuridici oggetto di diretta ed immediata tutela nelle norme incriminatrici di riferimento.

Nel nostro caso, a fronte di un presidio normativo che non contempla la necessità che il fatto sia commesso per cause attinenti al servizio ed alla disciplina, viene in particolare rilievo una fattispecie ad hoc, la quale, proprio in ragione della "lontananza funzionale" che corre, sia pure con varia gradazione, tra i soggetti del reato e il contesto del servizio militare, arricchisce il fatto tipico con una circostanza (la causa di servizio del fatto) che ha lo scopo di ripristinare quella attinenza a servizio e disciplina che è immanente quando i soggetti del reato siano, entrambi, articolazioni attuali ed effettive dell'ordinamento militare: e quindi non siano in congedo.

In tale ottica, infine, avrebbe maggior senso la norma (articolo 239) che, con riguardo al fatto commesso da militare in servizio in danno di militare in congedo, non richiede alcun ulteriore requisito: sicché il fatto può delinearsi anche a distanza di molto tempo dal giorno in cui la vittima ha cessato dal servizio attivo e finanche di appartenere alle Forze Armate (art. 241 C.p.m.p.).

Ci sembra, infatti, che la eliminazione del requisito "cronologico" si giustifichi proprio in ragione della posizione di servizio del soggetto attivo, cui si correla l'immanente dovere del rispetto del rapporto di gerarchia. Sicché la "causa di servizio" viene ad assolvere la sola funzione di circoscrivere la specifica rilevanza penale del fatto alle sole ipotesi in cui l'offesa a danno del superiore o inferiore in congedo tragga origine da fattori di per sé idonei a reclamare il rispetto e la tutela delle relazioni gerarchiche anche quando non siano più correlate allo svolgimento attivo del servizio militare. E questo si realizza, appunto, nel caso in cui il fatto, recuperando un pezzo della passata esperienza di servizio dei soggetti coinvolti, si profili commesso ora per una ragione di servizio di allora.

---

[109] Omettiamo di prendere in specifica considerazione l'ulteriore requisito, di natura temporale, della commissione del fatto entro due anni dal giorno in cui l'agente ha cessato di prestare servizio alle armi. Requisito che opera solo con riguardo al fatto commesso da militare in congedo, mentre non è contemplato, proprio per la peculiare soggettività attiva, quando a commetterlo sia un militare in servizio. In merito, cfr. SABINO, *Commento articoli 238 – 241 C.p.m.p*, in *codici penali militari* cit., a cura di BRUNELLI- MAZZI, p.897 e ss..
Comunque è da notare la circostanza che la norma dell'articolo 241 C.p.m.p., ampliando ulteriormente l'area di configurabilità dei reati di insubordinazione ed abuso di autorità, ne prevede la sussistenza anche quando il soggetto passivo, al momento del fatto, avesse "cessato di appartenere alle Forze Armate dello Stato".

[110] Residuerebbe, infatti, anche una deroga correlata al fatto di reato, che dovrebbe, sempre ed in ogni caso, contrassegnarsi per la sua attinenza al servizio e alla disciplina militare: e quindi anche nella ipotesi in cui il fatto sia commesso in danno di militare in servizio o alla presenza di militari riuniti per servizio.

[111] Art. 360 c.p.: Quando la legge considera la qualità di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio, o di esercente un servizio di pubblica necessità, come elemento costitutivo o come circostanza aggravante di un reato, la cessazione di tale qualità, nel momento in cui il reato è commesso, non esclude l'esistenza di questo né la circostanza aggravante, se il fatto si riferisce all'ufficio o al servizio esercitato.

15. Pratica del "nonnismo" ed atti di sopraffazione

La alternativa tra causa "intranea" o "estranea" a servizio e disciplina si è più volte posta con riferimento a fatti offensivi commessi per ragioni ispirate da malintese tradizioni militari, il cui scopo, tra goliardia e strumentalizzazione della posizione gerarchica, punterebbe a verificare e misurare coraggio e spirito di abnegazione nei militari ai primi passi della loro esperienza professionale.

Ed è una alternativa, per quanto con diversa percentuale di difficoltà probatoria, che si pone in entrambe le ricostruzioni del ruolo sistematico della causa attinente al servizio ed alla disciplina. Perché in ogni caso si pone la questione se questi deprecabili episodi, un tempo ben radicati nel consorzio militare, siano dei "corpi estranei" oppure abbiano a che fare con la vita militare.

Il punto merita un, forse ovvio, chiarimento. Il concetto di servizio e disciplina militare non designa solo le molte e variegate declinazioni del virtuoso contegno del cittadino in armi.

A dimostrare il contrario è proprio la risalente, e per fortuna in calo, pratica del "nonnismo". Siffatti episodi attestano esattamente il contrario e lo attestano con più eloquenza ed incisività se, in luogo del sintagma desueto e intriso di malinteso paternalismo, proviamo a descriverli per quello che realmente sono: atti di provocazione e soprusi che, sovente nell'ambito del livello più basso della gerarchia militare, vengono posti in essere da soggetti in posizione gerarchica superiore in danno di militari che occupano una posizione inferiore. Ed è proprio questa diversità di posizioni che genera nei primi il convincimento di poter agire in certo modo e nei secondi il rassegnato convincimento di dovervi soggiacere.

Sicché risulta davvero difficoltoso predicare la estraneità di tali atti di sopruso e prevaricazione ad una delle possibili aree di incidenza dell'endiadi "servizio e disciplina militare".

Spunti interessanti si rinvengono nella sentenza della Corte di cassazione 21 gennaio 1998[112], la quale ha ravvisato lo speciale reato di abuso di autorità con ingiuria nel fatto di un ufficiale che, libero da impegni di servizio e dopo avere indossato l'alta uniforme, si era recato nella camerata ove dormivano le reclute e, dopo averle svegliate e inquadrate militarmente, aveva ordinato loro di marciare a piedi nel piazzale della caserma per circa due ore, per poi infine rivelare che si era trattato di uno scherzo. Dal raffronto con le sentenze dei giudici di merito risulta come la causa attinente al servizio ed alla disciplina sia stata ravvisata nel fatto che l'ufficiale si era arrogato inesistenti potestà disciplinari; si è cioè ritenuto che il predetto, nell'apparente pretesa di svolgere un compito istituzionale, avesse di fatto correlato la sua la sua iniziativa al servizio ed alla disciplina militare e quindi agito per cause ad essi non estranee.

La decisione è del tutto condivisibile. Ed è evidente come la argomentazione a supporto sarebbe stata più agevole se, in luogo di andare alla ricerca di una specifica causa di servizio e disciplina, si fosse messo l'accento sulla circostanza che ciò che era accaduto, pur nella discutibile logica che lo aveva ispirato, non ha nulla a che fare con le cause estranee e si era risolto in un cattivo esercizio delle prerogative gerarchico disciplinari, che si erano disvelate nelle distorte e semiclandestine ramificazioni piuttosto che nella loro usuale e virtuosa conformazione[113].

La questione si è recentemente presentata con riguardo ad un fatto che a giudizio dell'autorità giudiziaria militare era da qualificarsi come violenza, con omicidio, contro l'inferiore, addebitato a più militari con il grado di caporale, per avere, in concorso, all'interno del caserma, cagionato la morte di un allievo paracadutista, "ponendo in essere contro tale inferiore, per cause non estranee al servizio e alla disciplina militare, atti di violenza e omettendo, dopo i gravi traumi in tal modo cagionatogli, di attivare i necessari soccorsi così da potere evitare il decesso".

[112] In *Guida al diritto, il sole 24 ore,* 1988, n. 6 p. 80.

[113] Quel fatto, cioè, non presentava alcuna dimensione privata ed era fortemente segnato da un distorto impiego delle prerogative gerarchiche, intese a riaffermarne il vigore in un atto di umiliazione e lesione della dignità dei soggetti che vi erano sottoposti; l'ufficiale si era comportato in modo eccentrico rispetto al paradigma di ideale e corretto impiego della superiorità gerarchica: e quel fatto di abuso aveva trovato la sua scaturigine proprio nel contesto, non estraneo ma di indubbia attinenza all'ambito militare, di una pessima strumentalizzazione delle prerogative gerarchico-disciplinari.

In ragione della pendenza per il medesimo fatto di un processo presso l'autorità giudiziaria ordinaria, ne è nato un conflitto di giurisdizione, che la Suprema corte[114], ha risolto a favore della autorità giudiziaria ordinaria con l'argomento che le disdicevoli ragioni della pratica del nonnismo e gli atti di sopraffazione che la contraddistinguono non sono in sé ricollegabili al dispiegarsi del rapporto gerarchico, così come al servizio o al rispetto della disciplina militare, bensì si profilano, secondo l'essenza dello stesso manifestarsi del fenomeno, nei termini di vessatorie condizioni di integrazione che vengono imposte ai nuovi arrivati in un gruppo che già vive e interagisce socialmente in un determinato luogo in cui debbono svolgersi certe attività.

Per la cassazione, ed è questo il punto in cui la metamorfosi subita dalla clausola sull'attinenza al servizio e alla disciplina si fa sentire, tale contesto è individuabile nella caserma nel caso del "nonnismo" militare, ma può anche essere ravvisato in un indistinto altrove, nel quale, sul piano delle distorte relazioni sociali proiettate all'interno di un certo gruppo, possono innescarsi le stesse dinamiche di sopraffazione di tipo ambientale[115]. Il genere di dominio alla base delle prove vessatorie cui viene sottoposta la recluta, dunque, è ricollegabile non già al grado e all'esercizio dei poteri dei superiori, bensì alla pregressa presenza nel gruppo in un certo contesto ambientale che resta, appunto, estranea alle ragioni del servizio e della disciplina militare in cui si innesta il rapporto gerarchico-disciplinare, con la conseguente "applicazione dell'esclusione contemplata dall'art. 199 C.p.m.p.".

La decisione[116] non persuade. La disciplina e il servizio militare imprimono una quotidiana impronta al consorzio militare ed alle esperienze di vita che ivi si sviluppano e si realizzano. E di questo contesto fa parte l'insulsa pratica del "nonnismo", con sue peculiari caratteristiche e con tratti che ne fanno emergere la fisionomia di appendice degenere della disciplina militare, tramandata nel corso del tempo fino a divenire una sorta di prerogativa gerarchica consuetudinaria, in cui autori e vittime sanno che operano e subiscono per la loro oggettiva posizione nell'ambito militare e nella catena gerarchica[117].

Sembra quindi del tutto condivisibile ciò che è ben espresso nelle argomentazioni sviluppate dal giudice militare nell'atto di conflitto, secondo cui andava ravvisata la giurisdizione militare in quanto non sussistevano le "cause estranee al servizio o alla disciplina militare" contemplate dall'art. 199 C.p.m.p., che avrebbero potuto fare escludere l'integrazione della fattispecie speciale configurata dall'art. 195, C.p.m.p..

Si osservava, in particolare, che il limite negativo all'applicazione delle fattispecie incriminatrici speciali di insubordinazione e di abuso di autorità può operare solo quando i fatti non coinvolgano in alcun modo la funzione che un militare, con il proprio grado, è chiamato a svolgere, senza che sia richiesta la prova positiva dell'inerenza del fatto criminoso a motivi di servizio e di disciplina. E si aggiungeva che nella specie non risultava alcun genere di conoscenza o di contatto personale prima del fatto fra gli imputati e la persona offesa, giunto nella caserma soltanto poche ore prima. Anzi, la descrizione dell'intera condotta risultava di difficile, se non impossibile, realizzazione al di fuori dello specifico contesto militare, all'interno del quale era emersa l'esistenza della disdicevole e criminogena prassi di sottoporre le reclute a costanti richiami e a vessazioni da parte dei graduati ("nonnismo"), a mezzo di condotte che strumentalizzavano il rapporto di supremazia gerarchica.

Vale la pena sottolineare, altresì, che l'assunto che simili pratiche non siano estranee a servizio e disciplina militare, comprensiva sia di erba che di radici, crea le condizioni per una più

[114] Sentenza Sez. 1 -, Sentenza n. 17091 del 23/02/2021 Cc. (dep. 04/05/2021) Rv. 281197 – 01.

[115] In realtà il rilievo non sembra possedere la forza argomentativa che gli viene accreditata. Il fatto che un coacervo di pratiche di insulsa sopraffazione si propaghi oltre il contesto che he ha segnato l'origine non toglie vigore a tale peculiare genesi. E varrà qualcosa la circostanza che simili episodi di sopraffazione, ove realizzati in ambiti diversi da quello militare, vengano etichettati come "giochi da caserma". In tal senso, SANA KRASIKOV, *I patrioti*, Fazi editore, 2022, p. 192.

[116] Peraltro basata sul precedente di cassazione Sez. 1, n. 4139 del 31/01/1995, Rv. 200792.

[117] Il fatto che consimili pratiche si riscontrino altrove non ne intacca la loro specifica inerenza al consorzio militare. E forse dimostra che è proprio da questo ambito militare che il malvezzo si è propagato altrove.

incisiva repressione ed assolve all'opera di progressivo sradicamento di pratiche che fuoriescono del paradigma dell'ideale e virtuoso assetto delle relazioni gerarchico disciplinari.

Infine in tale prospettiva si realizza, ci sembra, una maggiore coerenza nel complessivo presidio di tutela del servizio e della disciplina correlato alla variegata conformarsi delle relazioni gerarchiche. Diviene infatti difficile comprendere perché abbia attinenza al servizio o alla disciplina[118] il fatto del superiore che, in servizio attivo molla un ceffone all'inferiore perché ha molestato la figlia e non abbia alcuna attinenza il fatto di superiori gerarchici i quali, alimentando usanze ereditate nel contesto militare, verosimilmente come iniziali vittime, usano maltrattamenti e vessazioni nei confronti dei militari appena arrivati, e non di rado nel malinteso obiettivo di farne, con questi rituali da battesimo del fuoco, dei perfetti soldati.

16. Rilievi conclusivi

Tirando le fila di quanto si è provato a argomentare in merito ad un diverso ruolo sistematico della "causa estranea" ci sembra sia possibile esprimere alcune perplessità a proposito della estromissione del "luogo militare" dal novero delle situazioni in grado di generare i reati contro il rapporto gerarchico in dipendenza della sola diversità di grado tra i soggetti coinvolti.

Tale circostanza ambientale, infatti, veniva a profilarsi come di per sé idonea ad escludere la rilevanza di una qualsivoglia causa estranea: e ciò per la determinante ragione che il fatto veniva a realizzarsi in un contesto in cui la relazione gerarchico disciplinare era immanente.

Ed è poco incisivo rilevare come su tali basi si consegnava ad un rilievo marginale gli altri fattori che, nella trama normativa, producevano lo stesso effetto. Il tutto era comunque connotato da indubbia coerenza, nel senso che gli ulteriori fattori operavano nei limiti in cui non fosse sussistente quello del fatto commesso in luogo militare; e quindi in un contesto in cui la protezione della relazione gerarchico-disciplinare non era immanente e capillare

L'intervento di riforma, infatti, pur avendo previsto autonome sanzioni per i fatti offensivi del rapporto di gerarchia, ne ha dimensionato la misura con un lieve incremento delle pene previste per i corrispondenti reati contro la persona; e ciò traspare in modo evidente proprio dalle norme di insubordinazione ed abuso di autorità con violenza, le quali, prescindendo dalle ipotesi più blande di cui ai primi commi degli articoli 186 e 195 C.p.m.p., sono determinate con integrale riferimento ai reati contro la persona previsti dal codice penale.

In tale quadro normativo, l'unico specifico rilievo assegnato alla diversità di grado viene circoscritto nell'ambito di una circostanza aggravante, peraltro descritta in modo da farne emergere il carattere facoltativo.

Orbene, ritenere che con tali norme si sia inteso proteggere, non la semplice posizione nella gerarchia, ma il "nesso funzionale" tra posizione gerarchica e adempimento di concrete attività istituzionali significa affermare che nel sistema penale militare *persona, posizione gerarchica e funzione* ricevono tutela nell'ambito di un'unica norma incriminatrice, che sovente è punita con sanzioni inferiori a quelle che il codice penale comune riserva ai soli fatti di offesa alla funzione espletata dal pubblico ufficiale, i quali, come è noto, ove si estrinsechino in atti di violenza di intensità superiore alle percosse, integrano anche i concorrenti reati di lesioni personali e omicidio.

Tutto diventa più lineare se si ritiene che il bene tutelato dalle fattispecie di insubordinazione ed abuso di autorità consista nel semplice rapporto di gerarchia militare. E che la funzione militare, id est l'adempimento dei servizi istituzionali, trovi tutela nella norma di cui all'articolo 146 C.p.m.p. (minaccia ad un inferire per costringerlo a fare un atto contrario ai doveri di ufficio) e nelle, sostanzialmente speculari rispetto alla prima, fattispecie circostanziali di cui all'articolo 190 del medesimo codice, ove si contempla la minaccia verso superiore per costringerlo al compimento

[118] Torna al riguardo utile quella giurisprudenza della Suprema corte per la quale "ai fini della configurabilità della causa di esclusione del reato prevista dall'art. 199 C.p.m.p., consistente nell'aver commesso il fatto per cause estranee al servizio e alla disciplina militare, non rileva l'assenza di rapporti gerarchici diretti tra autore e vittima dell'illecito, *ma la riconducibilità del fatto a un contesto militare*" (Corte di Cassazione: sez. 1 n. 7574 del 2014 (RG 7116/2013) ud. 22.01.2014 dep. 18.02.2014; sez. 1 n. 25848 del 2016 (RG 34330/2015) ud. 25.01.2016 dep. 22.06.2016).

di un atto contrario ai propri doveri, ovvero a compiere o ad omettere un atto del proprio ufficio o servizio ovvero per influire comunque sul superiore.

Ci sembra, infine, che nella esegesi dominante in merito al peso normativo e sistematico della previsione di cui all'articolo 199 del codice penale militare di pace si colga un approccio che ne sovradimensiona il suo complessivo ruolo e lo conduce a traguardi ulteriori rispetto a quello di una norma che ha la lodevole funzioni di attestare i diversi contesti in cui il fatto assume la natura di reato militare.

Tale previsione, infatti, meriterebbe di essere proiettata, con appropriato intervento del legislatore, anche nell'ambito dei reati base contro la persona del militare, attualmente fluttuanti in un contesto generalizzato in cui luogo e causa del reato non hanno alcun rilievo e la natura di reato militare viene a conseguire, automaticamente ed ineludibilmente, alla circostanza della qualifica di militari dei soggetti attivi e passivi.

Non occorre indugiare oltre per comprendere come in tale ambito sia talvolta difficoltoso comprendere la natura militare dei reato[119]; e come tutto sarebbe più lineare, e maggiormente conforme al precetto costituzionale, ove anche per i reati base contro la persona del militare si prevedessero le condizioni in presenza delle quali è da escludere qualsiasi connotato di "militarità": appunto prevedendo, come fa l'articolo 199 per i soli reati contro il rapporto gerarchico, le peculiari ipotesi in cui il fatto, per contesto di realizzazione e per la dimostrata estraneità a servizio e disciplina, configuri un semplice reato comune contro la persona, da assoggettare al peculiare statuto, sostanziale e processuale, predisposto per tali reati.

[119] Si pensi a fatti di percosse, ingiuria e minaccia commessi in ambito domestico e che coinvolgono soggetti che, in quel momento ed in quel contesto, non hanno nulla a che fare con la loro qualifica di militari. Oppure a simili fatti commessi, in qualsivoglia competizione sportiva, da ed in danno di soggetti delle opposte tifoserie, che allo stadio ci sono andati per il fatto di essere tali e senza alcun nesso con la loro qualifica di militari.

MINISTERO DELLA DIFESA

Giustizia Militare

Rassegna della Giustizia Militare